

**Cendon / Book**

*Collana diretta da Francesco Buffa*

**IL DIRITTO IN EUROPA OGGI**

**62**

# **IL RAPPORTO 2017 DELLA FONDAZIONE BASSO**

*Fondazione Basso - Osservatorio sul rispetto  
dei diritti fondamentali in Europa*

*Introduzione di Giuseppe Bronzini*

**K**editore  
**ey**



Edizione DICEMBRE 2017

---

Copyright © MMXVII

KEY SRL

VIA PALOMBO 29

03030 VICALVI (FR)

---

P.I./C.F. 02613240601

ISBN 978-88-279-0010-9

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione, di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

---

Stampato da Furlan Grafica Via Garegnano, 41 Milano 20156

Cendon / Book

*Collana diretta da Francesco Buffa*

**Il diritto in Europa oggi**

62

# IL RAPPORTO 2017 DELLA FONDAZIONE BASSO

*Fondazione Basso - Osservatorio sul rispetto dei  
diritti fondamentali in Europa*

*Introduzione di Giuseppe Bronzini*





## ***Gli autori***

La Fondazione Lelio e Lisli Basso-Issoco ([www.fondazionebasso.it](http://www.fondazionebasso.it)), ente morale dal 1974, offre al pubblico un servizio continuativo con l'apertura della ricca biblioteca e dell'archivio storico (consultabili anche on line). L'attività scientifica si articola in ricerche, corsi di formazione, seminari, convegni, pubblicazioni e mostre, nei settori della ricerca storica e della cultura delle fonti, della teoria politica e del diritto. Tra i temi trattati: il processo di costituzionalizzazione dell'Europa, il rapporto tra globalizzazione e diritti universali, la bioetica, il patrimonio culturale. La Sezione internazionale della Fondazione è impegnata particolarmente nella promozione di ricerche, convegni e corsi sul tema dei diritti umani e nell'organizzazione delle sessioni del Tribunale permanente dei popoli.

L'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa è nato su iniziativa della Fondazione Basso, dell'Università di Bologna e dell'Associazione Medel (Magistrati europei per la democrazia e libertà) nel 2007; ad esso hanno aderito in varie forme numerose Università, Associazioni di giudici ed Enti pubblici. L'Osservatorio sin dal 2007 edita il sito [www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu) (in tre lingue, inglese, francese ed italiano) che monitora la giurisprudenza multilivello (ma anche gli atti normativi rilevanti) sui diritti fondamentali in Europa (sia l'Ue che il Consiglio d'Europa) classificando le sentenze (ed i commenti ad esse) in relazione al diritto implicato così come enunciato nella Carta dei diritti dell'Ue. Il responsabile scientifico del sito è Elena Paciotti, Presidente della Fondazione Basso; curatori della newsletter del sito sono Giuseppe Bronzini e Fabian Mattheo Iorio. Il sito conta oltre 10 milioni di visitatori; al suo Comitato scientifico partecipano, tra gli altri, il Presidente della Corte di Strasburgo, il vice Presidente di quella del Lussemburgo, membri della Corte costituzionale italiana, ex

Presidenti della Corte di cassazione. Dal 2015, sulla base dei dati del sito, l'Osservatorio cura un Rapporto sui diritti fondamentali in Europa che riassume le decisioni più rilevanti dell'anno precedente onde consentire ai cittadini (ma anche agli studiosi della materia) di verificare nel loro complesso le linee evolutive nella tutela dei *fundamental rights*. L'Osservatorio ha organizzato numerosi Convegni ed iniziative di discussione, tra cui- più di recente- documenti sui diritti dei migranti e sulle politiche di libertà, sicurezza e giustizia in Europa.

### ***L'Opera***

Il volume contiene il Rapporto annuale della Fondazione Basso e dell'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa.

Si tratta di un sintetico panorama della giurisprudenza delle Corti europee e nazionali che nel corso del 2016 hanno interpretato e attuato i principi e i diritti consacrati nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

# INDICE GENERALE

## Introduzione di Giuseppe Bronzini

### Capitolo Primo

#### I diritti fondamentali in Europa

1.1. I diritti fondamentali in Europa .....	21
1.2. L'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa .....	22
1.3. Il Rapporto 2017 .....	23

### Capitolo Secondo

#### Dignità

2.1. Premessa .....	25
2.2. Diritto alla vita (articolo 2) .....	25
2.3. Integrità fisica e psichica (articolo 3).....	27
2.4. Trattamenti inumani, trattamenti degradanti (articolo 4) .....	27
2.5. Schiavitù, lavoro forzato, tratta degli esseri umani (articolo 5) .....	32

### Capitolo Terzo

#### Libertà

3.1. Premessa .....	35
3.2. Libertà, sicurezza (articolo 6) .....	35
3.3. Rispetto della vita privata e familiare (articolo 7) .....	39
3.4. Protezione dei dati personali (articolo 8) .....	41
3.5. Diritto di sposarsi e di formare una famiglia (articolo 9).....	45
3.6. Libertà di pensiero, coscienza e di religione (articolo 10) .....	46
3.7. Libertà di espressione, libertà di informazione (articolo 11).....	47
3.8. Libertà di riunione e di associazione (articolo 12).....	51
3.9. Libertà di ricerca (articolo 13) .....	52
3.10. Diritto di stabilimento (articolo 15) .....	52
3.11. Diritto di prestare servizi (articolo 15) .....	53
3.12. Libertà di impresa (articolo 16) .....	55
3.13. Proprietà - limiti (articolo 17).....	56
3.14. Proprietà intellettuale (articolo 17).....	57
3.15. Diritto di asilo (articolo 18) .....	60
3.16. Rifugiati (articolo 18).....	63
3.17. Protezione in caso di allontanamento, espulsione, estradizione (articolo 19) .....	66

## **Capitolo Quarto**

### **Uguaglianza**

4.1. Premessa .....	69
4.2. Divieto di discriminazione (articolo 21) .....	69
4.2.1. In base al sesso.....	70
4.2.2. In base alla razza, l'origine etnica, la religione, le convinzioni personali .....	70
4.3. In base all'appartenenza a una minoranza nazionale .....	73
4.5. In base all'età .....	75
4.6. In base all'orientamento sessuale .....	77
4.7. In base alla cittadinanza .....	79
4.8. Discriminazione tra lavoratori .....	80
4.9. Diritti dei bambini (articolo 24) .....	82
4.10. Diritti dei disabili (articolo 26).....	83

## **Capitolo Quinto**

### **Solidarietà**

5.1. Premessa .....	85
5.2. Tutele sociali (in generale) .....	85
5.3. Tutela in caso di licenziamento ingiustificato (articolo 30) .....	86
5.4. Condizioni di lavoro giuste ed eque (articolo 31) .....	87
5.5. Sicurezza sociale e assistenza sociale (articolo 34).....	90
5.6. Protezione della salute (articolo 35) .....	93
5.7. Tutela dell'ambiente (articolo 37) .....	94
5.8. Protezione dei consumatori (articolo 38) .....	95

## **Capitolo Sesto**

### **Cittadinanza**

6.1. Premessa .....	101
6.2. Diritto a una buona amministrazione (articolo 41) .....	101
6.3. Diritto di accesso ai documenti (articolo 42) .....	102
6.4. Libertà di circolazione, libertà di soggiorno (articolo 45).....	104

## **Capitolo Settimo**

### **Giustizia**

7.1. Premessa .....	109
7.2. Giustizia (articolo 47): accesso.....	109
7.3. Giustizia (articolo 47): effettività .....	112
7.4. Giustizia (articolo 47): processo equo .....	115

7.5. Giustizia (articolo 47): indipendenza ed imparzialità dei giudici.....	119
7.6. Giustizia (articolo 47): diritto di difesa.....	120
7.7. Giustizia - presunzione d'innocenza (articolo 48) .....	123
7.8. Non retroattività della legge penale e favor rei (articolo 49) .....	123
7.9. Principio del ne bis in idem (articolo 50) .....	125

## **Capitolo Ottavo**

### **Disposizioni generali**

8.1. Premessa .....	127
8.2. Ambito di applicazione della Carta (articolo 51) .....	127

## **Capitolo Nono**

### **Temi generali**

9.1. Premessa .....	129
9.2. Sulla protezione dei diritti fondamentali.....	129
9.3. Sulla responsabilità per violazione del diritto UE da parte dei giudici nazionali .....	132
9.4. Sulla "Brexit" .....	132
9.5. Sullo stato di diritto in Polonia .....	136
9.6. Sul controllo delle decisioni assunte a livello europeo dal governo ungherese .....	140



## INTRODUZIONE DI GIUSEPPE BRONZINI

1. Il Rapporto sui diritti fondamentali in Europa a cura dell'Osservatorio che edita il sito [www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu) presso la Fondazione Basso è giunto alla sua terza edizione per il 2016: come ogni anno presenta una selezione della principali decisioni sui *fundamental rights* emesse dalle due Corti europee e da quelle dei paesi aderenti al Consiglio d'Europa ed all'Ue, ordinate in relazione al diritto così come riconosciuto dalla Carta dei diritti (nota al grande pubblico come Carta di Nizza), oltre a qualche decisione rilevante a livello internazionale e ad alcuni Documenti del Parlamento europeo<sup>1</sup>. Si tratta, quindi, di una "selezione di una selezione" in quanto a sua volta le decisioni prescelte sono tratte da quelle pubblicate a cadenza bimestrale nel sito e segnalate con la sua newsletter, inevitabilmente frutto di opinabili attribuzioni di un particolare rilievo a particolari provvedimenti giudiziari senza alcuna pretesa di completezza; peraltro le sentenze degli organi giudiziari nazionali sono, dal sito, prese in considerazione solo se sono in connessione con norme o orientamenti giurisprudenziali di origine "europea" (Ue e Consiglio d'Europa). Lo scopo del Rapporto è in realtà quello di offrire un sintetico sguardo d'insieme, contenuto in un numero di pagine limitato e consultabile in tempi ragionevoli, sullo stato dell'arte (nel vecchio continente) in ordine alla protezione dei diritti fondamentali e sulle linee di tendenza della giurisprudenza cosiddetta "multilivello", ivi comprese le sue eventuali fratture o divergenze interpretative tra le Corti di diverso livello: uno strumento rivolto, però principalmente, al cittadino europeo per consentirgli di giudicare se l'Europa abbia reso, in concreto, più stringente ed efficace la tutela dei diritti individuali e collettivi che le due Carte europee (Cedu e Carta di Nizza) affermano di voler proteggere. A tal

---

<sup>1</sup> Il sito poi ospita un gran numero di Commenti sui diritti fondamentali in Europa e sulle novità giurisprudenziali

fine si è voluto offrire una veloce informazione sul contenuto delle decisioni sorvolando sugli aspetti più tecnico-giuridici di queste, pur importanti nel sistema multilivello in cui si incrociano ordinamenti che mantengono la loro autonomia ed il loro ambito di applicazione (diritti nazionali, diritto Cedu o altrimenti detto “convenzionale”, diritto internazionale, diritto dell’Unione). E’ certamente ragione di orgoglio per i promotori del sito segnalare che a tutt’oggi tale sito costituisce l’unica raccolta telematica a livello continentale che cerca di realizzare, con forze modeste e senza finanziamenti istituzionali, una mappatura “multilivello” (in tutti i campi del diritto) delle decisioni adottate, ma al contempo questo primato evidenzia un problema molto grave di idonea socializzazione delle informazioni e di loro pronta reperibilità attraverso accessi *friendly* e gratuiti<sup>2</sup>: per non parlare dell’assenza di arene di discussione orizzontale tra Giudici europei, visto che i corsi di formazione sono in genere organizzati come trasmissione dall’alto di contenuti e/o di metodi interpretativi.

2. Il Consiglio europeo<sup>3</sup> e la Commissione europea<sup>4</sup> nei loro messaggi ufficiali di festeggiamento del sessantesimo della firma del Trattato di Roma il 25 marzo del 1957 hanno sottolineato tra le conquiste indubitabili del processo di integrazione il rafforzamento dei diritti nello spazio giuridico

---

<sup>2</sup> Si attende l’apertura del sito delle Corti supreme europee (Ue) ancora in fase di sperimentazione che però non sarà accessibile a tutti i cittadini europei e che dovrebbe coprire anche la giurisprudenza di merito dei singoli Stati ed offrire un sistema di traduzione automatica affidabile. Il progetto *Charter click* dedicato all’implementazione giudiziaria della Carta di Nizza, già finanziato dall’UE e curato soprattutto dall’Università di Firenze, è ancora in fase preparatoria.

<sup>3</sup> Cfr. la cosiddetta Dichiarazione di Roma leggibile a: [http://www.governo.it/sites/governo.it/files/documenti/documenti/Approfondimenti/EU60/RomaDichiarazione\\_it17.pdf](http://www.governo.it/sites/governo.it/files/documenti/documenti/Approfondimenti/EU60/RomaDichiarazione_it17.pdf)

<sup>4</sup> Cfr. il cosiddetto Libro Bianco sul futuro dell’Unione nel quale vengono descritti cinque possibili scenari tra loro piuttosto contraddittori leggibile a : [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-17-385\\_it.htmrbe](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-385_it.htmrbe)

continentale, oltre alla riconquistata pace nel vecchio continente ed alla costruzione di un mercato comune: riteniamo che questa valutazione possa essere confermata dalla lettura del Rapporto dal quale emerge un perdurante punto di vista garantistico delle due Corti europee che tende ad irradiarsi nelle giurisdizioni nazionali creando così un contesto nel quale il singolo trova protezioni più forti e maggiori *chances* di accoglimento delle proprie istanze di giustizia. Malgrado la Dottrina sia a volte abbagliata dai problemi di mancata convergenza nelle interpretazioni e soluzioni adottate dalle Corti ed ai conseguenti conflitti che ne derivano, allo stato tali conflitti sembrano piuttosto governabili (diremmo che sono addirittura fisiologici data l'estrema complessità del sistema multilivello) se si rimane nello stretto orizzonte giudiziario. L'enfasi sulla diversità delle risposte deriva, ci pare, da un'impostazione alla fine tradizionale per cui ciò che conta davvero è chi decide (che sembra talvolta diventare più importante del "che cosa" si decide) in ultima istanza nella ricerca di un "Custode supremo multilivello" che non può esservi in tempi brevi né, forse, vi sarà mai, non solo perché nessuna delle istanze giurisdizionali di vertice dei vari ordinamenti che si confrontano nel "dialogo tra Corti" (o secondo alcuni nelle "contese" tra Corti) in Europa non ha ceduto, o si mostra disposta a farlo nell'immediato futuro, lo scettro alle altre<sup>5</sup>, ma perché non sembra che sia propriamente questa la ragione di quella "crisi europea", esplosa negli ultimi anni, che inevitabilmente si converte anche in una maggiore lontananza (se non altro in termini di sensibilità) tra le varie Autorità giudiziarie<sup>6</sup>. In altri termini mi pare che il dialogo

---

<sup>5</sup> Come, alla fine, risulta piuttosto evidente al di là dei tecnicismi nel parere n. 2/2013 della Corte di giustizia sull'Accordo per l'adesione dell'UE alla Cedu

<sup>6</sup> Per una recente raccolta di saggi che affrontano anche il controverso tema del bilanciamento tra diritti soprattutto nelle Corti europee cfr., a cura di G. Bronzini, R. Cosio, *Interpretazione conforme, clausole generali e bilanciamento tra diritti*, Giuffrè, 2017; per una discussione

come forma di reciproca attenzione e di confronto nella ricostruzione consapevole ed argomentata degli indirizzi giurisprudenziali tra le Corti sia ancora un metodo virtuoso che quasi sempre, nel tempo, porta a soluzioni ragionevoli che rappresentano anche un'equa considerazione dei diritti in gioco, spesso al di là dei problemi di competenza ed attribuzione: basterà pensare a quel processo di lenta ma inesorabile costruzione di un diritto di famiglia e della persona europeo o ad un diritto per Internet<sup>7</sup> per i quali le residue barriere tra ordinamenti vacillano, mentre si afferma un credibile *ius commune* sul quale vegliano, soprattutto, le due Corti europee. L'idea di un'"equi-ordinazione" fra le fonti in materia di diritti fondamentali (soprattutto tra le Carte che li proclamano) in un'obiettiva convergenza assiologia guidata dal principio del trattamento di miglior favore (di difficile applicazione in taluni settori) mi pare rappresenti ancora una traccia condivisa per ricostruire gli indirizzi delle Corti, in attesa che scelte più coraggiose vengano compiute dai Decisori politici circa le autentiche mete e finalità di quello che fu descritto come il " sogno europeo". A ben guardare, quindi, non sono le poche – contabili sulle dita di una mano- fratture esplicite tra le Corti ma il contesto in cui oggi queste si manifestano è cioè le varie crisi " esistenziali "dell'Europa ( intesa come Unione europea) cui si aggiunge l'involuzione istituzionale neo-autoritaria di paesi cruciali del Consiglio d'Europa come la Russia e la Turchia, fondamentali per l'opera di mediazione tra il diritto

---

aperta della tutela multilivello cfr. da ultimo i due volumi: a cura di E. Falletti e V. Piccone, *Il filo delle tutele nel dedalo d'Europa*, ESI 2016 e AAVV, *Dialogando sui diritti. Corte di cassazione e Cedu a confronto*, ESI, 2016

<sup>7</sup> Proprio nel Rapporto viene richiamata la sentenza della Corte di giustizia del 21.12.2016, *Tele2Sveridge* che pone esclude la possibilità per gli Stati di imporre in via generale a fornitori di servizi di comunicazione elettronica la conservazione dei dati e li autorizza a raccoglierci in via preventiva al solo scopo di combattere gravi fenomeni di criminalità ma sotto precise condizioni anche di natura temporale.

dell'Unione ed il diritto internazionale attraverso i principi ed i diritti della Convenzione. Inutile, se non divagante, ci sembra drammatizzare le incertezze o le diversità di opinioni tra le Corti<sup>8</sup> in un contesto nel quale le più inquietanti aggressioni ai diritti derivano dall'assenza di politica nell'ambito dell'Unione o dall'adozione di scelte che hanno portato divisioni tra i suoi cittadini nel nome di sacrifici di dubbia utilità o dalla mancanza di credibili misure comuni di fronte all'esodo siriano o, per quel che riguarda il Consiglio d'Europa, dalle dinamiche di potenza di Stati o divenuti apertamente liberticidi o disponibili ad aggressioni di tipo militare (Russia ed Ucraina negli ultimi anni si fronteggiano

---

<sup>8</sup> Le più significative sembrano allo stato il caso "*Taricco*" (nel quale una sentenza della Corte di giustizia ha invitato il Giudice ordinario italiano a disapplicare la normativa interna che, visti i tempi troppo brevi di prescrizione impedisce l'accertamento delle violazioni, anche gravi, della disciplina dell'IVA, tassa di matrice sovranazionale. Sollecitata dai Giudici nazionali a verificare questa possibilità (che inciderebbe sul giudicato interno) alla luce dei principi costituzionali supremi del nostro ordinamento nel rinvio pregiudiziale (comunque un atto di dialogo istituzionale dovuto) la Corte costituzionale allude ad una identità costituzionale messa in pericolo e quindi non ha certamente un contenuto dialogante, posizione contro la quale l'opinione dell'A.G. è stata molto critica e il caso "*Dask*" nel quale la Corte suprema danese si è rifiutata di dare esecuzione ad una decisione della Corte di giustizia dell'aprile del 2016 (citata nel Rapporto) in materia di discriminazione con la quale aveva invitato il Giudice danese a disapplicare la normativa interna o a dare un'interpretazione conforme del diritto interno. Sebbene non considerati atti di esercizio dei controlli alcuni decisioni del Tribunale costituzionale tedesco in tema di operazioni di salvataggio dei paesi a rischio default si avvicinano ad esserlo in quanto, pur espresse nel nome dell'"amicizia per l'Europa" subordinano nei fatti l'operatività delle norme europee ad una sorta di autorizzazione del Parlamento della Repubblica federale. Su tale aspetto va comunque segnalata la recentissima sentenza del Tribunale costituzionale del 18.10.2017 con la quale è stato rigettato il ricorso di alcuni parlamentari tedeschi contro le operazioni di acquisto di bond da parte della Bce, pur con accenti critici nei confronti della stessa giurisprudenza della Corte di giustizia, che comunque non hanno portato a conseguenze pratiche.

con gli eserciti in genere poco sensibili alla semantica dei diritti). E' rispettivamente il vuoto di politica Ue (che ha "vocazione politica", soprattutto dopo Lisbona) o il pieno di politica autoritaria nell'ambito di alcuni Stati appartenenti al Consiglio d'Europa che rende obiettivamente allarmanti i contrasti tra Corti di diverso livello più che il contenuto di tali opzioni che, forse, solo l'idea sbagliata di un Leviatano giudiziario europeo, che si impone senza residui e senza dialettica neppure argomentativa, in tutti i settori del diritto, drammatizza oscurando le responsabilità delle classi dirigenti europee, dei Governi e dei Parlamenti nazionali e degli organi dell'Unione<sup>9</sup>. Alla fine è stato il processo di integrazione iniziato a Roma oltre sessant'anni orsono, piacerà o meno, il vero motore del diritto europeo, anche di quello convenzionale, nella speranza concreta di una riconciliazione generale tra gli europei nel nome dei valori e dei diritti di cui parla anche la Cedu (sia pure rimuovendo quelli di terza e di ultima generazione) in una prospettiva, però, di un legame federale come preconizzato nel manifesto di Ventotene. E' quella particolare storia che inizia a Roma nel 1957 che conferisce una linfa vitale (perché connessa ad un "principio speranza" di tipo politico-costituzionale di riarticolazione democratica tra i poteri ed i territori europei in grado di assorbire o neutralizzare il

---

<sup>9</sup> In realtà come osserva correttamente M. Cartabia c'è un aspetto anche positivo nell'emergere di diverse linee ed ispirazioni interpretative tra Corti di diverso livello: "oggi, l'entrata in vigore della Carta dei diritti ha restituito un ruolo di primo piano alle Corti costituzionali nazionali. La materia costituzionale che la Carta ha introdotto nel tessuto dei Trattati spiega ... il ritorno delle Corti costituzionali nella scena europea". E' in estrema sintesi proprio l'approfondimento di una riflessione costituzionale su temi difficili a livello europeo, dalla bioetica ai diritti sociali, che provoca divergenze che solo nel medio periodo conoscono un "processo di progressivo riavvicinamento fatto di *trial and error* ed anche di battute d'arresto". cfr. M. Cartabia, *Convergenze e divergenze nell'interpretazione delle clausole finali delle Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Rivista dell'AIC n. 3/2017, p. 15- 16.

nazionalismo continentale) ad una organizzazione di stampo internazionalistica come il Consiglio d'Europa destinata, altrimenti, ad avere un destino simile a quello che conosce oggi l'Onu e la sua pletorica costellazione istituzionale. Il blocco di questo sessantennale processo che ha portato il 23 giugno del 2016 all'incredibile risultato del Referendum sulla *Brexit*, preceduto da disastrose elezioni politiche in numerosi paesi che hanno ovunque- sempre nel 2016- rafforzato i partiti sovranisti, il vero meta-problema della giurisprudenza multilivello perché mostra l'indebolimento di quei legami di fiducia e di consenso che sono il presupposto sociale e culturale dell' "europeizzazione" dei sistemi giudiziari nazionali. Nel momento in cui si completa questa breve introduzione sembra consolidarsi una sorta di "resilienza" europeista che ha portato le forse politiche fedeli al processo di integrazione a vincere le scadenze elettorali in Olanda e, soprattutto in Francia, con un candidato apertamente favorevole al rilancio di tale processo che ha iniziato i festeggiamenti per la vittoria come Presidente (poi replicata nelle legislative) al suono dell' "Inno alla gioia" ; anche in Gran Bretagna il leader conservatore Teresa May non è riuscita ad incassare i propositi di una secessione "hard" dall'Unione sulla quale sembra addensarsi dubbi crescenti, mentre anche nelle elezioni tedesche se è vero che il partito nazionalista ha avuto un'affermazione importante e preoccupante, i partiti *pro-europe* (popolari, verdi, liberali e socialdemocratici) mantengono oltre due terzi dei consensi<sup>10</sup>. Un nuovo asse franco- tedesco promette riforme efficaci soprattutto per l'eurozona ed allude all'istituzione di un Ministro dell'economia per quest'area con una qualche forma di controllo da parte del Parlamento europeo; è certamente

---

<sup>10</sup> Persino nelle allarmanti elezioni austriache emerge dai dati elettorali una possibilità di formare un Governo che sia riportabile alle grandi tradizioni dei partiti popolari europei, anche se al momento non è detto che si seguirà questa strada.

presto perché queste ancora timidissime proposte diventino concrete e si definisca anche l'ambito in cui dovrebbero collocarsi ( se cioè si tratti di riforme dell'Unione o solo dell'eurozona eventualmente portando alla formalizzazione di due ordinamenti distinti anche se collegati). Quello che è certo è che la ricucitura delle fratture che hanno allontanato tra loro gli europei dal 2008 in poi dipenderà molto relativamente dalle scelte che verranno compiute nelle aule di giustizia nelle quali i rapporti di dialogo e cooperazione (ed anche di ibridazione delle fonti di diverso livello) sta proseguendo ed taluni casi addirittura intensificandosi come nel campo di Internet, ma dalla capacità politica di rimediare ad ostacoli nella costruzione istituzionale, soprattutto monetaria e di rimuovere, o almeno attenuare le politiche di *austerity* che rendono minacciose ed impopolari le politiche dell'Unione in gran parte dei suoi Stati membri<sup>11</sup>.

3. Quel che la giurisprudenza può certamente fare, anche in questi momenti di passaggio e di transizione, è indicare indirettamente quanto ed in che termini le scelte sovranazionali e/o interne riducano o neghino del tutto il contenuto di quei diritti che Unione e Member States proclamano nelle loro Carte fondamentali, indicare quindi un sentiero che i decisori politici dovrebbero poi percorrere riconciliando l'obiettivo di una moneta federale con il rispetto di un modello sociale europeo e dei suoi costitutivi diritti sociali fondamentali. Per questo appare cruciale e rilevante che il discorso sugli effetti "inducenti" (per dirla con l'Habermas del 2000) dal punto di vista costituzionale dell'applicazione e del richiamo alla Carta di Nizza non si perda in tecnicismi e non venga banalizzato in una logica di

---

<sup>11</sup> Cfr. M. Ferrera, *Rotta di collisione. Euro contro welfare*, Laterza, 2016 e sull'ipotesi di due Trattati, uno per l'Eurozona per rafforzare i tratti federalisti del sistema Ue ed un altro per strutturare un mercato unico aperto anche agli Stati che non siano disponibili per questa intensificazione dei legami politici cfr. S. Fabbrini, *Sdoppiamento. Una prospettiva nuova per l'Europa*, Laterza, 2017

citazioni di rito della Carta prive di un vero valore interpretativo e/o orientativo. Qualche malumore, sotto questo profilo, ha determinato la sentenza *Iraklis* (citata nel Rapporto) sulla normativa greca in materia di licenziamenti collettivi che riserva allo Stato il potere di opporsi in talune circostanze agli stessi; a parere di chi scrive non sembra che la decisione abbia fatto prevalere la libertà di stabilimento e quella di impresa (richiamando anche l'art. 16 della Carta) sugli scopi di protezione dei lavoratori (e quindi sullo stesso art. 30 della Carta ) posto che la legittimità in linea di principio della normativa in questione è stata salvata per considerazioni di natura sociale (con una motivazione correttiva dell'opinione dell'AG) e che la Corte richiede alla fine solo una specificazione delle ragioni che possono impedire il licenziamento collettivo, la loro ragionevolezza e prevedibilità. La Corte è ben ferma nel ribadire che la libertà di impresa nell'ordinamento dell'Unione non è assoluta ed è soggetta a un ampio raggio di interventi limitativi adottati nel pubblico interesse. Non può, quindi, assumere questa decisione come segnale di un'involuzione della sensibilità sociale della Corte del Lussemburgo (il che sarebbe certamente accaduto se si fosse seguita l'impostazione dell'AG)<sup>12</sup>. In ogni caso emerge una logica di bilanciamento tra libertà economiche e diritti sociali fondamentali che potrà non essere condivisa nel merito, ma metodologicamente è apprezzabile.

Ci sembra che questa "banalizzazione" della Carta non stia ancora accadendo e che il suo prestigio ed il suo valore non siano ancora in discussione; al tempo stesso, però, i ripetuti oltraggi alla dignità delle persone durante la crisi migratoria ed alla dignità delle istituzioni con le scelte liberticide del

---

<sup>12</sup> Sul punto si condivide il commento di N. Countouris e A. Kokiadaki, *Greek glass half-full: the CJEU and Europe's highly competition social market economy*, in [www. socialeurope.com](http://www.socialeurope.com). Per una severa critica, che ci sembra più che altro rivolta alle conclusioni dell'AG cfr. S. Giubboni, I, *Libertà di impresa e diritto del lavoro nell'Unione europea*, in corso di pubblicazione su *RCDP*

cosidetto gruppo di Visegrad, senza che l'esistenza di un *Bill of rights* continentale e di una specifica procedura prevista dal Trattato (l'art. 7 TUE) voluta proprio per queste ipotesi "estreme" appaiono in grado di arrestare questi fenomeni distruttivi (così come in precedenza la Carta non è stata in grado nemmeno di "addolcire" alcune decisioni che una Risoluzione del Parlamento europeo ha definito di "bassa macelleria sociale" ai danni delle fasce più deboli dei paesi del Sud-Europa) potrebbero scoraggiare i Giudici nazionali ed anche europei ad utilizzarla, a tenerla debitamente in considerazione, a completare l'ancora inconcluso processo di precisazione dei suoi contenuti e principi. Si perderebbe così l'ancoraggio più importante che il "sogno europeo" ha costruito in questi anni ad un legame di tipo costituzionale e non solo economico<sup>13</sup>. Anche nuovi leader che volessero procedere verso mete d'integrazione più avanzate verrebbero a non poter contare su quel messaggio simbolico potentissimo per cui già oggi i cittadini europei possono vantare una Carta comune che ne indica i diritti. Nessun scoraggiamento è quindi ammissibile: ai Giudici europei vanno ancora richiesti coraggio e capacità di dimostrare che non è necessario tornare all'esaltazione delle peculiarità e delle idiosincrasie nazionali per tutelare i diritti fondamentali, ma che lo *ius commune europeo* costruito in questi anni rimane il contesto garantista preferibile.

---

<sup>13</sup> Sui limiti mostrati anche a livello giurisprudenziale dalla Carta, soprattutto in ordine alla sindacabilità delle misure di austerità rinvio ai miei saggi: *La Carta dei diritti dell'Unione europea è effettiva?*, in *Teoria politica*, 2016, p. 249 ss.; *La Carta dei diritti dell'Unione europea come strumento di rafforzamento e protezione dello Stato di diritto*, in *Politica del diritto* n. 1-2/2016, p. 15 ss. Sull'interpretazione della norme della Carta (soprattutto quelle in ordine alla sua concreta applicabilità) Sull'efficacia della Carta in generale cfr. L.S. Rossi, *Same legal value as the Treaties? Rank, primacy and direct effect of the Eu Charter of fundamental rights*, in *German Law Journal*, n. 18/2017

# CAPITOLO PRIMO

## I DIRITTI FONDAMENTALI IN EUROPA

**SOMMARIO** 1.1. I diritti fondamentali in Europa - 1.2. L'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa - 1.3. Il Rapporto 2017

### ***1.1. I diritti fondamentali in Europa***

In Europa, a partire dalla fine della seconda guerra mondiale, il sistema di protezione dei diritti umani si è sviluppato su più livelli, con diversi strumenti e con diversa efficacia:

- Nell'ambito del Consiglio d'Europa è fondato sulla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali (CEDU) del 1950 e di altre numerose convenzioni specifiche. In quest'ambito, l'efficacia della protezione è rafforzata dall'obbligo dei giudici nazionali di rispettare la CEDU e dalla possibilità per i singoli, che ritengano violati i diritti loro riconosciuti dalla CEDU, di ricorrere alla Corte europea dei diritti umani dopo aver esperito tutti i rimedi giudiziari offerti dallo Stato.
- Nell'ambito dell'Unione europea il sistema di protezione dei diritti è attualmente fondato sulla Carta dei diritti fondamentali dell'UE, che, a partire dal Trattato di Lisbona, vincola il diritto dell'Unione e il diritto nazionale che ad esso si riferisce al rispetto dei principi e dei diritti previsti dalla Carta. Questa sancisce nei suoi primi 50 articoli (gli ultimi 4 sono dedicati a "Disposizioni generali che disciplinano l'interpretazione e l'applicazione della Carta") altrettanti diritti - il più completo elenco di diritti fondamentali esistente a livello sopranazionale, comprendente anche tutti quelli sanciti dalla CEDU – suddivisi in sei capitoli intitolati ad altrettanti valori: dignità, libertà, uguaglianza, solidarietà, cittadinanza e giustizia. In quest'ambito, la garanzia della

tutela è offerta dall'obbligo dei giudici nazionali di applicare direttamente il diritto dell'Unione, anche quando in contrasto con le leggi nazionali, e dal ruolo della Corte di giustizia dell'UE, che può imporre agli Stati il rispetto dei Trattati.

- Nell'ambito statale, i diritti fondamentali delle persone sono previsti dalla Costituzione, il cui rispetto è garantito dai giudici e, nel caso di leggi che appaiano violarla, dalla Corte costituzionale.

### ***1.2. L'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa***

I molteplici problemi creati dall'interazione fra i vari ordinamenti e dalle differenti competenze delle corti europee e nazionali non possono essere tutti risolti secondo una formale gerarchia - che presupporrebbe un unico sistema e non l'attuale complesso sistema "multicentro" - ma piuttosto attraverso un confronto costante e una evoluzione progressiva della giurisprudenza. È dunque necessario da parte degli operatori del diritto e dei giuristi europei conoscere la giurisprudenza delle Corti europee ed anche le giurisprudenze nazionali per affinare e comparare le diverse tecniche interpretative e costruire una comune cultura giuridica europea che assicuri la migliore tutela "multilivello" dei diritti.

Di qui l'idea di creare un Osservatorio che offra una puntuale documentazione e un confronto permanente sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa. A questo scopo si è realizzato presso la Fondazione Basso, con la collaborazione di correnti della magistratura europea e di alcune Università, un sito web ([www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu)), operativo dal 2007, che pubblica in tre lingue, italiano, francese e inglese, tutti gli atti rilevanti - norme, raccomandazioni, sentenze dei giudici europei e dei giudici dei Paesi dell'Unione europea, articoli e commenti - che riguardano la concreta tutela dei diritti in Europa. Si aggiunge anche la segnalazione delle più

rilevanti decisioni di paesi extraeuropei su temi sensibili per la cultura dei diritti umani.

Una Newsletter puntualmente pubblicata ogni due mesi aggiorna su tutte le novità individuate attraverso un accurato monitoraggio dagli studiosi che collaborano gratuitamente con la Fondazione. La classificazione di tutti i documenti sulla base degli articoli della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ne rende agevole la consultazione, tanto che ad oggi gli accessi al sito superano i tredici milioni.

### ***1.3. Il Rapporto 2017***

Il Rapporto che qui si presenta intende offrire a un pubblico più vasto dei giuristi, cui è prevalentemente dedicato il lavoro dell'Osservatorio, un sintetico panorama della giurisprudenza delle Corti europee e nazionali che nel corso del 2016 hanno interpretato e attuato i principi e i diritti consacrati nella Carta.

La sintesi degli atti più rilevanti che hanno riguardato nel corso del 2016 il rispetto dei diritti fondamentali in Europa viene qui articolata sulla base dei capitoli e degli articoli nei quali è suddiviso il testo della Carta. Si tratta ovviamente di una suddivisione approssimativa, dato che vari atti fanno riferimento a più di un diritto.

Nel Rapporto di quest'anno abbiamo inserito alla fine un ulteriore capitolo, "Temi generali" che comprende testi di carattere generale sulla protezione dei diritti e due paragrafi, "Brexit" e "Stato di diritto in Polonia", per presentare insieme le pronunce più rilevanti emesse con riferimento a questi due importanti fattori di crisi presenti nell'Unione europea e certamente rilevanti per la tutela dei diritti in Europa.

Dato l'intento divulgativo del Rapporto non vi è nessuna pretesa di completezza. Si confida però che il quadro complessivo faccia comprendere che, con tutte le difficoltà in cui si dibatte l'Europa, questa rimane tuttora una regione

del mondo nel quale la giurisdizione è impegnata a garantire i diritti fondamentali delle persone.

Il Rapporto è opera della Redazione dell'Osservatorio, composta (in ordine alfabetico) da Valentina Bazzocchi, Giuseppe Bronzini, Cristiana Bianco, Fabian Iorio, Francesco Rizzi.

## CAPITOLO SECONDO

### DIGNITÀ

**SOMMARIO** 2.1. Premessa - 2.2. Diritto alla vita (articolo 2) - 2.3. Integrità fisica e psichica (articolo 3) - 2.4. Trattamenti inumani, trattamenti degradanti (articolo 4) - 2.5. Schiavitù, lavoro forzato, tratta degli esseri umani (articolo 5)

#### **2.1. Premessa**

I cinque articoli del capitolo “dignità” nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea riguardano: l’inviolabilità della dignità umana, il diritto alla vita, il diritto all’integrità della persona e i principi di bioetica, la proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, la proibizione della schiavitù e del lavoro forzato.

#### **2.2. Diritto alla vita (articolo 2)**

##### **Corte europea dei diritti umani**

*Sugli obblighi di protezione che discendono dal diritto alla vita*

Con sentenza del 1° dicembre 2016, Gerasimenko e altri c. Russia, la Corte si è pronunciata sui doveri dello stato nelle procedure di selezione e supervisione degli agenti di polizia equipaggiati con armi da fuoco, selezione che deve essere effettuata non solo sulla base delle competenze tecniche, ma anche sulla base della personalità dei candidati. Nel caso in esame un comandante della polizia, con trascorsi di disturbi psicologici e neurologici, utilizzando un’arma precedentemente rubata al dipartimento, aveva sparato in luoghi e momenti diversi a ventiquattro persone, due delle quali erano rimaste uccise.

Con sentenza del 13 ottobre 2016, *Kitanovska Stanojkovic e altri c. "L'ex Repubblica jugoslava di Macedonia"*, la Corte ha ritenuto eccessivo e incompatibile con l'obbligo di protezione del diritto alla vita il ritardo di 18 mesi nell'esecuzione della pena detentiva inflitta a un aggressore, che aveva potuto abitare per tutto quel tempo in prossimità delle vittime.

Con sentenza del 28 giugno 2016, *Halime Kiliç c. Turchia*, in un caso di violenza domestica nei confronti di una donna poi uccisa dal marito, nonostante le ripetute denunce della vittima e i provvedimenti emessi dal tribunale per proteggerla, la Corte ha ritenuto che lo Stato avesse omesso di vigilare sull'esecuzione degli ordini di allontanamento, creando un contesto di impunità nel quale è continuata la violenza.

Con sentenza del 22 marzo 2016, *M.G. c. Turchia*, la Corte ha ritenuto che la Turchia fosse venuta meno ai suoi obblighi di protezione - nel caso di una donna che aveva denunciato il marito per maltrattamenti e poi aveva divorziato - per non aver adeguatamente perseguito il marito, anche a causa della legislazione discriminatoria che, all'epoca dei fatti, non adottava i medesimi criteri per la protezione contro la violenza domestica nei confronti di donne non sposate e/o divorziate.

Con sentenza del 23 febbraio 2016, *Civek c. Turchia*, la Corte ha nuovamente condannato la Turchia per aver mancato all'obbligo di proteggere la vita di una donna che era stata oggetto di minacce reali e serie da parte del marito, da cui poi era stata uccisa.

*Non censurabile la decisione di non procedere a carico dei poliziotti che avevano ucciso un uomo scambiandolo per un terrorista?*

Con sentenza di Grande Camera del 30 marzo 2016, *Armani Da Silva c. Regno Unito*, la Corte, a maggioranza, con alcune opinioni dissenzienti, ha ritenuto che il sistema di giustizia penale del Regno Unito - in base al quale il procuratore aveva deciso di non perseguire i poliziotti che

avevano ucciso un uomo, erroneamente scambiato per un terrorista, considerando che non vi fosse una elevata probabilità di condanna - non violi la Convenzione.

### **2.3. Integrità fisica e psichica (articolo 3).**

#### **Corti nazionali**

##### **Regno Unito**

*In materia di alimentazione e idratazione artificiali prevale il diritto del paziente di scegliere se proseguire o meno il trattamento*

La sentenza dell'England and Wales Court of Protection del 20 dicembre 2016, ritiene che, in materia di alimentazione e idratazione artificiali, debba prevalere il diritto all'autodeterminazione del paziente di scegliere se proseguire o meno il trattamento.

### **2.4. Trattamenti inumani, trattamenti degradanti (articolo 4)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Plurime violazioni della Convenzione per l'espulsione di una donna incinta con quattro figli*

Con sentenza del 20 dicembre 2016, *Shioshvili e altri c. Russia*, la Corte ha ritenuto che la Russia, con il provvedimento di espulsione di una donna georgiana incinta con i suoi quattro bambini, avesse violato il divieto di trattamenti inumani e degradanti, il divieto di espulsioni collettive e il diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo.

*Sulle condizioni di vita dei detenuti in Romania*

Con sentenza del 6 dicembre 2016, *Kanalas c. Romania*, la Corte ritiene che le condizioni delle carceri in Romania, per il sovraffollamento carcerario e le condizioni igieniche,

costituiscono un problema strutturale e, inoltre, censura il rigetto da parte delle autorità della domanda del detenuto di poter essere presente al funerale della madre, considerato ingiustificato.

*Ancora sui limiti dello spazio personale concesso a un detenuto*

Con sentenza di Grande Camera del 20 ottobre 2016, Muršić c. Croazia, la Corte ha ritenuto che la detenzione di 27 giorni in uno spazio personale di meno di 3 metri quadrati costituiva un trattamento inumano e degradante.

*Sulle condizioni degradanti del trattamento processuale di un imputato*

Con sentenza del 4 ottobre 2016, Yaroslav Belousov c. Russia, la Corte ha ritenuto violata la Convenzione nel caso di un manifestante della piazza Bolotnaya che, dopo aver subito una detenzione provvisoria ingiustificata, era stato sottoposto a modalità e tempi di trasferimento dal carcere e confinato in un box di vetro durante il processo in condizioni inumane e degradanti.

*La pena dell'ergastolo come regolata in Ungheria costituisce un trattamento inumano e degradante*

La sentenza del 4 ottobre 2016, T.P. e A.T. c. Ungheria, dichiara che la disciplina ungherese dell'ergastolo senza possibilità di liberazione anticipata non è compatibile con la Convenzione, in quanto l'unica procedura di revisione d'ufficio della condanna può essere avviata solo dopo quarant'anni e si conclude con una decisione discrezionale e non motivata del Presidente della Repubblica.

*Il sistema carcerario belga per la detenzione di persone affette da disturbi mentali presenta deficienze strutturali*

Con sentenza del 6 settembre 2016, W.D. c. Belgio, la Corte ha dichiarato che la detenzione di un delinquente affetto da problemi mentali all'interno di un carcere inadatto ai suoi bisogni terapeutici costituisce un problema strutturale in Belgio e viola la Convenzione anche per la mancanza di una via di ricorso effettivo: la Corte ha raccomandato al Belgio di

adottare misure generali per garantire condizioni detentive compatibili con il rispetto dei diritti umani.

*Ai detenuti tossicodipendenti spettano le stesse cure mediche delle persone in libertà*

Con sentenza del 1° settembre 2016, *Wenner c. Germania*, la Corte ha condannato la Germania perché al ricorrente, detenuto dipendente da molto tempo dall'eroina, era stato negato l'accesso a terapie sostitutive, senza alcun accertamento medico di specialisti esterni al carcere; la Corte ha ribadito che spetta allo Stato l'onere di fornire prova che il ricorrente abbia avuto un trattamento medico appropriato, analogo a quello che le autorità debbono offrire alle persone in libertà.

*Le punizioni eccessive per il rifiuto di prestare servizio militare per motivi religiosi violano la Convenzione*

Con sentenza del 7 giugno 2016, *Enver Aydemir c. Turchia*, la Corte ha ritenuto che le ripetute condanne alla detenzione e le aggressioni fisiche – sulle quali non erano mai state svolte indagini adeguate - subite da una persona che aveva rifiutato di effettuare il servizio militare in ragione del proprio credo religioso, costituissero trattamenti inumani e degradanti.

*Sulle inaccettabili condizioni di detenzione e di trasferimento di un detenuto paraplegico*

Con sentenza del 10 maggio 2016, *Topekhin c. Russia*, riguardante le condizioni di detenzione e di trasferimento di un detenuto paraplegico, la Corte ha ritenuto che nonostante gli interventi medici appropriati, le condizioni di detenzione del malato, privo di assistenza e lasciato all'aiuto dei detenuti, e le condizioni di trasferimento ad altro istituto, per ore lasciato in vagoni standard di un treno e sul pavimento di un furgone, costituissero un trattamento inumano e degradante.

*Viola la Convenzione la detenzione a vita di un malato di mente, privato di ogni prospettiva di liberazione per fatti imputabili alle autorità statali*

Con sentenza di Grande Camera del 26 aprile 2016, Murray c. Paesi Bassi, la Corte ha ritenuto la violazione dell'articolo 3 della Convenzione a causa del fatto che il ricorrente, detenuto a una pena a vita e affetto da una malattia mentale, era stato privato di ogni prospettiva realistica di liberazione: in particolare, la Corte ha osservato che, sebbene il ricorrente fosse già stato indicato, fin dalla sua condanna, come una persona che necessitava di un trattamento adeguato per il suo stato di salute mentale, non aveva mai beneficiato di un tale trattamento, sicché il rischio di recidiva e la conseguente impossibilità di una liberazione erano strettamente legati all'assenza di un trattamento medico adeguato.

*Sul trattamento inumano di una donna incinta detenuta*

La sentenza del 24 marzo 2016, Korneykova e Korneykov doveva c. Ucraina, si è pronunciata sulle cattive condizioni di detenzione cautelare di una donna, ammanettata al letto nell'ospedale ove si trovava per partorire, riportata in cella con il suo bambino, era malnutrita e il bambino non aveva avuto cure adeguate e, infine, durante le udienze del processo, la donna era stata collocata in una "gabbia" di metallo: la Corte ha ritenuto che questi fatti costituissero un trattamento inumano e degradante.

*Sugli obblighi di assistenza medica dei detenuti*

Con sentenza di Grande Camera del 23 marzo 2016, Blokhin c. Russia, la Corte ha censurato lo Stato per l'assenza di un'adeguata assistenza medica a un bambino illegittimamente detenuto in vista di una "rieducazione comportamentale", e per non aver assicurato garanzie procedurali adeguate.

Con sentenza del 23 marzo 2016, Kolesnikovich c. Russia, la Corte ha ritenuto carenti le cure mediche prestate a un detenuto sofferente di ulcera, in particolare per non aver effettuato i test per lo screening del batterio Helicobacter Piloni e altri necessari accertamenti e per aver adottato terapie che avevano aggravato il suo stato di salute.

Con sentenza del 23 febbraio 2016, *Mozer c. Moldova e Russia*, la Corte ha condannato la Russia per il rifiuto di sottoporre ad adeguate cure il ricorrente e per il suo trasferimento in una struttura detentiva le cui cattive condizioni igienico-sanitarie ne avevano aggravato le patologie.

*L'Italia condannata per il rapimento e i maltrattamenti inflitti all'imam Abu Omar*

Con sentenza del 23 febbraio 2016, *Nasr e Ghali c. Italia*, la Corte condanna l'Italia per la violazione di diversi diritti protetti dalla Convenzione in relazione al rapimento e trasferimento extragiudiziario, operato dalla CIA, dell'Imam Abu Omar (che aveva ottenuto in Italia lo status di rifugiato politico) verso l'Egitto: perché le autorità italiane erano a conoscenza del piano delle forze statunitensi e avevano con loro attivamente collaborato e perché l'opposizione del segreto di Stato alle indagini e il rifiuto di chiedere l'estradizione degli imputati statunitensi frustravano il lodevole sforzo della magistratura, garantendo di fatto l'impunità ai responsabili.

## **Corti nazionali**

### **Italia**

*Lo spazio minimo spettante ai detenuti va calcolato al netto dello spazio per il letto*

La Corte di cassazione con sentenza n. 52819/2016 del 13 dicembre 2016 ha stabilito che lo spazio minimo spettante ad un detenuto deve essere calcolato al netto dello spazio per il letto, richiamando la giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

### **Regno Unito**

*Può essere rifiutata l'esecuzione di un mandato d'arresto se nello stato emittente vi è rischio di trattamenti contrari ai diritti umani per la situazione delle carceri*

La sentenza dell'England and Wales High Court del 20 luglio 2016 nega l'esecuzione di due mandati d'arresto europeo emessi dalle autorità greche, per il rischio di violazione dei

diritti di cui agli articoli 3 CEDU e 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE a causa delle condizioni degli istituti carcerari cui i ricorrenti sarebbero stati, con tutta probabilità, detenuti, e richiama in proposito anche la giurisprudenza delle Corti di Strasburgo e di Lussemburgo e i rapporti del Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti.

## ***2.5. Schiavitù, lavoro forzato, tratta degli esseri umani (articolo 5)***

### **Corte europea dei diritti umani**

*Lo Stato ha l'obbligo di attivarsi per reprimere la tratta di esseri umani*

Con sentenza del 21 gennaio 2016, *L.E. c. Grecia*, la Corte ha ritenuto insufficienti e tardive le iniziative delle autorità riguardo alla denuncia per tratta di esseri umani di una donna nigeriana, costretta a prostituirsi, in violazione dell'articolo 4 della Convenzione.

### **Parlamento europeo**

*Occorrono leggi adeguate ed efficaci accordi di cooperazione per prevenire e reprimere la tratta di esseri umani e tutelarne le vittime*

Nella sua Risoluzione del 5 luglio 2016, il Parlamento europeo sottolinea la necessità di solide leggi nazionali e di cooperazione tra Paesi in materia di tratta di esseri umani; le vittime sono spesso "persone invisibili" che vivono in paesi dove sono sfruttate, affrontano difficoltà legate alla diversità culturale e linguistica e tutto ciò rende ancora più difficile per loro denunciare tali reati; le difficoltà divengono maggiori per categorie particolarmente vulnerabili, quali donne e bambini. Secondo il Parlamento occorre distinguere tra tratta di esseri umani e traffico di migranti perché si tratta di concetti che richiedono risposte differenti sotto il profilo giuridico e pratico e comportano obblighi diversi da parte dello Stato. Il

Parlamento insiste sul fatto che le vittime dispongano di un accesso equo ed efficace alla giustizia e siano informate sui loro diritti giuridici. Infine il Parlamento ribadisce la necessità che l'Unione europea rafforzi la cooperazione giudiziaria e di polizia tra gli Stati membri e con i Paesi terzi – in particolare i paesi di origine e di transito delle vittime della tratta di esseri umani – nella prevenzione, nell'accertamento e nel perseguimento della tratta di esseri umani, in particolare tramite Europol e Eurojust.

## **Corti internazionali**

### **Corte Interamericana dei Diritti Umani**

*Il trattamento dei lavoratori dell'azienda agricola Brasil Verde costituisce una forma di schiavitù, di tratta di esseri umani e di lavoro forzato*

Con sentenza del 20 ottobre 2016, *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*, la Corte Interamericana ha condannato lo Stato per la mancata adozione di misure adeguate volte a prevenire e punire le violazioni dei diritti umani commesse nei confronti dei lavoratori dell'azienda agricola Brasil Verde, operante nello Stato del Pará, e definite dalla Corte, anche a seguito di un'analisi del diritto e della giurisprudenza internazionali, come rientranti nei concetti di schiavitù, tratta di esseri umani e lavoro forzato (prima sentenza della Corte di condanna in materia di schiavitù e lavoro forzato).



## CAPITOLO TERZO

### LIBERTÀ

**SOMMARIO** 3.1. Premessa – 3.2. Libertà, sicurezza (articolo 6) – 3.3. Rispetto della vita privata e familiare (articolo 7) - 3.4. Protezione dei dati personali (articolo 8) – 3.5. Diritto di sposarsi e di formare una famiglia (articolo 9) – 3.6. Libertà di pensiero, coscienza e di religione (articolo 10) – 3.7. Libertà di espressione, libertà di informazione (articolo 11) – 3.8. Libertà di riunione e associazione (art. 12) – 3.9. Libertà di ricerca (articolo 13) – 3.10. Diritto di stabilimento (articolo 15) – 3.11. Diritto di prestare servizi (articolo 15) – 3.12. Libertà di impresa (articolo 16) – 3.13. Proprietà - limiti (articolo 17) – 3.14. Proprietà intellettuale (articolo 17) – 3.15. Diritto di asilo (articolo 18) – 3.16. Rifugiati (articolo 18) – 3.17. Protezione in caso di allontanamento, espulsione, estradizione (articolo 19).

#### **3.1. Premessa**

I quattordici articoli del capitolo “libertà” riguardano: il diritto alla libertà e alla sicurezza, il rispetto della vita privata e familiare, la protezione dei dati di carattere personale, il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, la libertà di espressione e d’informazione, la libertà di riunione e di associazione, la libertà delle arti e delle scienze, il diritto all’istruzione, la libertà professionale e il diritto di lavorare, la libertà di impresa, il diritto di proprietà, il diritto di asilo, la protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione.

#### **3.2. Libertà, sicurezza (articolo 6)**

##### **Corte europea dei diritti umani**

*La detenzione di immigrati irregolari senza una base giuridica e senza una adeguata motivazione viola i loro*

*diritti, ma nella specie non vi sono stati trattamenti inumani né è stato violato il divieto di espulsioni collettive*

Con sentenza di Grande Camera del 15 dicembre 2016, Khlaifia e altri c. Italia la Corte ha esaminato un caso riguardante la detenzione - dapprima in un centro di accoglienza a Lampedusa quindi su alcune navi ancorate nel porto di Palermo - e il successivo rimpatrio in Tunisia di migranti irregolari sbarcati sulle coste italiane nel 2011. La Corte ha osservato che la privazione della libertà dei ricorrenti, in assenza di un fondamento legale chiaro e comprensibile, violava il diritto alla libertà e alla sicurezza; che il decreto di respingimento emesso dalle autorità italiane non conteneva alcun riferimento alla detenzione dei ricorrenti, ai suoi motivi giuridici e di fatto, né era stato loro trasmesso nel più breve tempo; inoltre il sistema giuridico italiano non offriva la possibilità di un ricorso che consentisse di ottenere una decisione giurisdizionale sulla legalità della privazione della libertà. La Corte ha peraltro deciso che le condizioni di detenzione nel centro di Lampedusa e nelle navi nel porto di Palermo non costituivano trattamenti inumani e degradanti; né era violato il divieto di espulsioni collettive: identificati due volte e stabilita la loro nazionalità, i ricorrenti hanno infatti avuto l'effettiva possibilità di opporsi all'espulsione. Infine, la mancanza di effetto sospensivo del ricorso contro la decisione di allontanamento non costituiva una violazione dell'art.13 della Convenzione, poiché i ricorrenti non avevano indicato alcun rischio di violazione dei loro diritti nel paese di destinazione.

*Illegittima la detenzione di minori conseguente alla detenzione dei genitori finalizzata all'espulsione*

Con diverse sentenze del 12 luglio 2016, A.B. e altri c. Francia, R.K. e altri c. Francia, A.M. e altri c. Francia, R.C. e V.C. c. Francia e R.M. e altri c. Francia, riguardanti la detenzione amministrativa di minori nell'ambito di una procedura di allontanamento, la Corte ha ritenuto troppo limitato il controllo del giudice amministrativo nei ricorsi

contro la detenzione amministrativa e assente ogni tentativo di individuare misure meno afflittive per i bambini.

*Va costantemente esaminata la legittimità delle misure privative della libertà*

La sentenza di Grande Camera del 5 luglio 2016, Buzadji c. Repubblica di Moldova, si è pronunciata sull'obbligo del giudice di continuare a motivare la scelta della privazione della libertà nelle decisioni sulla custodia cautelare e sulla detenzione a domicilio: nel caso in questione la Corte ha considerato le motivazioni del Tribunale stereotipate, astratte e incoerenti, perché avevano omissis, in particolare, di esaminare la personalità del ricorrente, la sua moralità, il suo patrimonio e il legame con il paese nonché il suo comportamento nel corso dei primi dieci mesi dell'inchiesta penale.

*Arbitraria la detenzione provvisoria in assenza di validi indizi*  
Con sentenze del 31 maggio 2016, Mergen e altri c. Turchia e Ayşe Yüksel e altri c. Turchia, la Corte ha ritenuto arbitraria la privazione della libertà dei ricorrenti, sospettati senza idonee informazioni di appartenere ad un'organizzazione criminale: gli stessi fra l'altro erano stati assolti dal giudice di merito, che aveva accertato la falsità di alcune prove a carico.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*In linea di massima il periodo di sorveglianza cui è sottoposta una persona soggetta a mandato d'arresto europeo non va dedotto dal periodo di detenzione cui la stessa è stata condannata*

Nella sentenza del 28 luglio 2016, JZ, la Corte ha affermato che lo Stato membro che ha emesso un mandato d'arresto europeo deve esaminare, ai fini della deduzione del periodo di custodia scontato nello Stato membro di esecuzione, se le misure prese nei confronti della persona interessata in quest'ultimo Stato abbiano avuto un effetto privativo della libertà. Secondo la Corte, gli arresti domiciliari per nove ore

notturne, associati alla sorveglianza tramite braccialetto elettronico non hanno, in linea di massima, un tale effetto.

*Prima di essere sottoposto a una procedura di rimpatrio un immigrato non può essere recluso solo a causa del suo ingresso irregolare nel territorio di uno Stato membro dell'UE*

Nella sentenza del 7 giugno 2016, Sélina Affum, la Corte, seguendo la posizione espressa dall'Avvocato generale nelle conclusioni del 2 febbraio 2016, ha affermato che la «direttiva rimpatri» osta a che un cittadino di un paese non UE, prima di essere sottoposto alla procedura di rimpatrio, possa essere recluso per il solo motivo del suo ingresso irregolare nel territorio di uno Stato membro attraverso una frontiera interna dello spazio Schengen. Ciò vale anche quando tale cittadino, che si trova in una situazione di mero transito nel territorio dello Stato membro interessato, venga fermato in uscita dallo spazio Schengen e sia sottoposto a una procedura di riammissione nello Stato membro da cui proviene.

## **Corti extraeuropee**

### **Argentina**

*I giudici argentini condannano i crimini commessi durante la dittatura militare*

La sentenza del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 del 25 agosto 2016 ha condannato 38 dei 43 imputati, tra cui l'ex Generale Luciano Benjamín Menéndez, per i reati (tra gli altri) di privazione illegittima della libertà, omicidio aggravato, tortura, sparizione forzata e sottrazione di minori, commessi nei centri di detenzione clandestini di “La Perla” e “La Ribera” nel periodo della dittatura militare in Argentina.

Il Tribunal Oral en lo Criminal Federal 1, con sentenza del 27 maggio 2016, ha condannato 15 persone, tra cui l'ex Presidente argentino Reynaldo Benito Antonio Bignone, a pene comprese tra gli 8 e i 25 anni di reclusione, per il reato di associazione illecita nell'ambito del così detto “Piano Condor”.

### **3.3. Rispetto della vita privata e familiare (articolo 7)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Lecito il mandato di perquisizione domiciliare anche se fondato su documentazione acquisita irrispettando*

Con sentenza del 6 ottobre 2016, *K.S. e M.S. c. Germania*, la Corte ha ritenuto che non fosse stato violato il diritto al rispetto della vita privata e familiare dei ricorrenti, sospettati di evasione fiscale, sebbene il loro domicilio fosse stato perquisito sulla base di documentazione copiata illegalmente su supporto informatico in Liechtenstein: infatti, secondo la Corte, gli atti compiuti dalle autorità tedesche non avevano violato alcuna norma della Convenzione e il mandato di perquisizione appariva proporzionato rispetto alla gravità del reato.

*Lecito l'ascolto di conversazioni private fra difensori e cliente, se previsto dalla legge e non riguarda l'esercizio del diritto di difesa*

Con sentenza del 16 giugno 2016, *Versini-Campinchi e Crasnianski c. Francia*, la Corte ha ritenuto che non violassero la Convenzione le trascrizioni di conversazioni telefoniche tra avvocati e cliente (poi utilizzate in un procedimento disciplinare contro i primi), perché previste dalla legge, estranee all'esercizio della difesa e utilizzate per scopi legittimi.

*Viola il diritto alla vita privata il divieto di farsi crescere la barba in carcere*

Con sentenza del 14 giugno 2016, *Biržietis c. Lituania*, la Corte ha ritenuto non giustificato da alcuna esigenza pubblica il divieto assoluto di portare e farsi crescere la barba in carcere, scelta da considerarsi espressione della propria personalità.

#### **Corti nazionali**

##### **Francia**

*Uomini e donne hanno uguale diritto a trasmettere il cognome ai figli*

La sentenza del Conseil constitutionnel n. 2/2016 del 14 gennaio 2016 ha dichiarato la legittimità delle norme che parificano, tra uomini e donne, il diritto di trasmissione del cognome ai figli, anche alla luce della giurisprudenza della CEDU.

### **Italia**

*Non è punibile la dichiarazione come figli nei registri dello stato civile di bambini nati in virtù di maternità surrogata*

La Corte di cassazione, con sentenza n. 48696/2016 del 17 novembre 2016, ha escluso la punibilità di una dichiarazione come figli, nei registri dello stato civile italiano, di bambini nati in virtù di maternità surrogata in Ucraina, richiamando la giurisprudenza della Corte dei diritti umani e offrendo una ricostruzione comparatistica della legislazione in alcuni paesi anche non europei.

### **Regno Unito**

*Viola il diritto al rispetto della vita privata e familiare la legislazione irlandese che vieta l'aborto anche in casi di grave malformazione del feto e di violenza sessuale*

La sentenza della Court of Justice in Northern Ireland del 30 novembre 2015 ha affermato che costituisce una violazione dell'articolo 8 CEDU la mancanza di eccezioni al divieto legale di aborto (escluso il caso di grave rischio per la vita della madre) nelle ipotesi di malformazione fatale del feto (*fatal foetal abnormality* "FFA") o gravidanza dovuta a violenza sessuale fino a che, in quest'ultimo caso, il feto non diventi capace di esistenza indipendente dalla madre.

*È incompatibile con il diritto alla vita privata e familiare la diversità di trattamento delle coppie non unite in matrimonio in materia di risarcimento del danno*

La sentenza dell'England and Wales High Court dell'8 settembre 2016, in materia di risarcimento del danno per le coppie non unite in matrimonio, che godono di un diverso trattamento a norma del *Fatal Accidents Act* del 1976: la Corte conclude che tale disparità di trattamento è incompatibile con il diritto alla vita familiare e invita il legislatore a modificare la norma.

### **3.4. Protezione dei dati personali (articolo 8)**

#### **Norme europee**

Il Regolamento (UE) 2016/679 del 27 aprile 2016 ha stabilito nuove norme sulla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali e sulla libera circolazione di tali dati.

#### **Parlamento europeo**

*Uno studio sulle implicazioni delle differenze nella protezione dei dati personali fra UE e USA*

Nello Studio del 1 luglio 2016, “*Transatlantic Digital Economy and Data Protection: State-of-Play and Future Implications for the EU's External Policies*”, il Parlamento europeo ha sostenuto che la trasformazione digitale ha enormi implicazioni per le relazioni transatlantiche, specialmente alla luce delle differenze riguardanti il bilanciamento tra protezione dei dati, crescita economica e sicurezza nazionale. Lo studio ha esaminato la situazione attuale e le future implicazioni per le politiche esterne dell'UE.

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*È vietata la conservazione generalizzata dei dati di traffico e la conservazione mirata degli stessi è sottoposta a condizioni stringenti e al controllo di autorità indipendenti*

Nella sentenza del 21 dicembre 2016, *Tele2 Sverige*, la Corte ha affermato che gli Stati membri non possono imporre un obbligo generale di conservazione di dati ai fornitori di servizi di comunicazione elettronica. Il diritto dell'Unione osta ad una conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione, ma è consentito agli Stati membri prevedere, a titolo preventivo, la conservazione mirata di tali dati al solo scopo di lottare contro gravi fenomeni di criminalità, a condizione che tale conservazione di dati sia limitata allo stretto necessario per quanto riguarda le categorie di dati da

conservare, i mezzi di comunicazione interessati, le persone implicate, nonché la durata di conservazione prevista. L'accesso delle autorità nazionali ai dati conservati deve essere assoggettato a condizioni, tra cui in particolare un controllo preventivo da parte di un'autorità indipendente e il mantenimento dei dati nel territorio dell'Unione.

*In taluni casi il gestore di un sito internet può avere un interesse legittimo a conservare dati personali dei visitatori del sito*

Nella sentenza del 19 ottobre 2016, Breyer, la Corte ha affermato che il gestore di un sito internet può avere un interesse legittimo a conservare determinati dati personali dei visitatori per difendersi dagli attacchi cibernetici. L'indirizzo di protocollo Internet dinamico di un visitatore costituisce, per il gestore del sito, un dato personale, qualora detto gestore disponga di mezzi giuridici che gli consentono di far identificare il visitatore interessato.

*Annullate le decisioni del Consiglio dell'UE sullo scambio con Cipro, Estonia e Malta dei dati dei veicoli e sullo scambio con la Lettonia dei dati dattiloscopici*

Nella sentenza del 22 settembre 2016, Parlamento c. Consiglio, la Corte ha annullato la decisione 2014/731/UE, relativa all'avvio a Malta dello scambio automatizzato di dati di immatricolazione dei veicoli, la decisione 2014/743/UE, relativa all'avvio a Cipro dello scambio automatizzato di dati di immatricolazione dei veicoli, la decisione 2014/744/UE, relativa all'avvio in Estonia dello scambio automatizzato di dati di immatricolazione dei veicoli, e la decisione 2014/911/UE, relativa all'avvio in Lettonia dello scambio automatizzato di dati dattiloscopici, per errata scelta della base giuridica.

### **Avvocato generale**

*Violano i diritti fondamentali dell'UE alcune clausole del proposto accordo UE-Canada sul trasferimento dei dati di prenotazione dei voli aerei*

Nel parere 1/15 del 8 settembre 2016, richiesto dal Parlamento europeo, l'Avvocato generale ha affermato che l'accordo con il Canada proposto dal Consiglio dell'UE sul trasferimento dei dati del codice di prenotazione (*Passenger Name Record-PNR*), che i vettori aerei raccolgono a fini di prenotazione dei voli, non può essere concluso nella forma proposta. Diverse disposizioni del progetto d'accordo sono infatti contrarie ai diritti fondamentali dell'Unione.

Garante europeo della protezione dei dati

I rischi per la privacy della strategia del mercato unico digitale

Con il parere 8/2016 del 23 settembre 2016 il Garante europeo per la protezione dei dati, premesso che il trattamento di dati personali è indispensabile per i servizi basati sul web e che la strategia del mercato unico digitale offre opportunità di crescita economica, osserva tuttavia che essa presenta dei rischi per la tutela della privacy dei consumatori e fornisce alle istituzioni dell'UE raccomandazioni pratiche su come rimediare. Una concentrazione nel mercato digitale può infatti nuocere agli interessi degli individui sia come persone che come consumatori.

*Criteri per la protezione di quanti denunciano illeciti commessi nell'ente nel quale lavorano*

Il Garante europeo ha pubblicato il 18 luglio 2016 le linee guida (*whistleblowing procedures*) affinché vengano rispettati gli obblighi di protezione dei dati personali sanciti dal Regolamento (CE) 45/2001 e siano previsti "canali sicuri" per chiunque rilevi e riferisca potenziali frodi, corruzioni o altre gravi irregolarità nell'ambito delle istituzioni europee.

## **Corti nazionali**

### **Belgio**

*La Corte costituzionale belga annulla alcune disposizioni relative al trattamento dei dati personali da parte della polizia*

La complessa sentenza della Cour constitutionnelle n.108/2016 del 14 luglio 2016 si pronuncia in merito alla legittimità costituzionale della legge del 18 marzo 2014, relativa alla gestione delle informazioni di polizia, per quel che concerne la compatibilità con le norme in materia di protezione dei dati personali, richiamando le disposizioni della CEDU e della Carta dei diritti fondamentali UE, la normativa europea e la giurisprudenza delle Corti di Strasburgo e Lussemburgo.

### **Germania**

*È legittimo l'accordo di cooperazione tra i servizi segreti USA e quelli della Repubblica federale anche in ordine al trattamento dei dati*

Con sentenza del 13 ottobre 2016 il Bundesverfassungsgericht (Corte costituzionale federale) rigetta l'eccezione di incostituzionalità sulla cooperazione tra NSA americana e servizi segreti federali tedeschi (anche in ordine alla trasmissione dei dati personali), richiamando i diritti di matrice sovranazionale stabiliti dalla Carta dei diritti dell'UE.

### **Irlanda**

*Sull'interpretazione della direttiva 95/46/CE*

Con sentenza del 28 aprile 2016 la Supreme Court ha disposto un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia in merito all'interpretazione della direttiva 95/46/CE relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali e alla libera circolazione di tali dati, chiedendo se le informazioni registrate nelle risposte o a titolo di risposte fornite da un candidato durante un esame professionale possano costituire dati personali ai sensi della stessa direttiva.

### **Spagna**

*I giudici spagnoli applicano la giurisprudenza della Corte di giustizia UE in tema di diritto all'oblio*

La sentenza del Tribunal Supremo del 5 aprile 2016 si pronuncia sul diritto all'oblio in internet e sul rapporto tra libertà all'informazione e diritti alla protezione dei dati

personali e al rispetto della vita privata, alla luce della sentenza *Google Spain SL e Google Inc c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González* della Corte di giustizia, e respinge il ricorso di Google.

## **Corti extraeuropee**

### **Canada**

*I giudici canadesi fissano i limiti entro i quali le autorità inquirenti possono ottenere dati sul traffico di telefonia mobile*

La sentenza dell'Ontario Superior Court of Justice del 14 gennaio 2016 ha definito gli ordini "tower dump" - ossia ordini emessi dalle autorità al fine di ottenere dai provider i dati di traffico di telefonia mobile relativi a specifici ripetitori in un dato lasso di tempo - rivolti ai ricorrenti, contrari all'articolo 8 della *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (protezione contro perquisizione o sequestro illegittimi), dettando inoltre specifiche linee guida in materia indirizzate agli organi di polizia e giurisdizionali.

### **3.5. Diritto di sposarsi e di formare una famiglia (articolo 9)**

#### **Corte di giustizia dell'unione europea**

*Il ricongiungimento familiare è sottoposto alla condizione che il richiedente disponga in prospettiva di risorse economiche sufficienti*

Nella sentenza del 21 aprile 2016, Khachab, la Corte ha affermato che gli Stati membri possono respingere una domanda di ricongiungimento familiare qualora da una valutazione in prospettiva risulti che il soggiornante non disporrà di risorse stabili, regolari e sufficienti nel corso dell'anno successivo alla data di presentazione della domanda. Detta valutazione può basarsi sull'evoluzione dei

redditi del soggiornante nel corso dei sei mesi precedenti alla data di presentazione della domanda.

### **Corti nazionali**

#### **Repubblica Ceca**

*La Corte costituzionale apre all'adozione anche da parte di genitori legati da un'unione civile*

Con sentenza del 14 giugno 2016 l'Ústavní soud, analizzando anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, ha sancito l'illegittimità costituzionale dell'articolo 13(2) del *Civil Partnership Act* laddove non permetteva ad alcuno dei partner legati da un'unione civile di divenire genitori adottivi, perché in contrasto con le relative disposizioni del codice civile che consentono l'adozione anche a persone single e, di conseguenza, in violazione dei diritti alla dignità umana e al rispetto della vita privata nonché al principio di non discriminazione.

### **3.6. Libertà di pensiero, coscienza e di religione (articolo 10)**

### **Corti nazionali**

#### **Germania**

*Non è da sciogliere il partito di estrema destra NPD*

Con sentenza del 17 gennaio 2017 il Bundesverfassungsgericht (Corte Costituzionale Federale tedesca) ha escluso l'ipotesi di scioglimento di un partito di estrema destra (NPD), richiamando le norme dei Trattati europei e la giurisprudenza delle due Corti europee ed escludendo in concreto la pericolosità del partito.

#### **Italia**

*Non viola la libertà di pensiero e di religione l'esclusione di un'associazione di laici dal novero delle Intese tra Stato e Confessioni religiose*

Con sentenza n. 52/2016 del 10 marzo 2016 la Corte costituzionale, in tema di Intese tra Confessioni religiose e

Stato italiano (questione sollevata da un'associazione di atei e agnostici), ritiene inapplicabile al caso la Carta dei diritti fondamentali dell'UE ed esamina la giurisprudenza della Corte di Strasburgo escludendo una violazione della libertà di pensiero e di religione.

### **3.7. Libertà di espressione, libertà di informazione (articolo 11)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*È lecita la satira giornalistica nei confronti di un procuratore regionale*

Con sentenza del 22 novembre 2016, *Grebneva e Alisimchik c. Russia*, riguardante la condanna di alcuni giornalisti per la pubblicazione di un articolo satirico considerato diffamatorio nei confronti di un procuratore regionale, la Corte ha ritenuto violata la libertà di espressione dei ricorrenti non ricorrendo alcuna giustificazione della limitazione alla libertà dei giornalisti.

*...ed anche nei confronti di pubblici ufficiali*

Con sentenza del 5 luglio 2016, *Ziemiński c. Polonia*, la Corte ha ritenuto la violazione del diritto alla libertà di espressione per la condanna di un giornalista autore di uno scritto satirico riguardante pubblici ufficiali locali, compreso il sindaco, nell'esercizio delle loro funzioni: trattandosi di materia di pubblico interesse l'uso dell'ironia e del sarcasmo non eccedeva i limiti della libertà giornalistica.

*Il diritto alla libertà di espressione comprende anche quello di non essere costretti ad esprimersi*

Con sentenza del 13 settembre 2016, *Semir Güzel c. Turchia*, la Corte ha ritenuto che le autorità turche avessero violato il diritto alla libertà di espressione perseguendo un uomo politico che, *chairman* di un congresso non aveva impedito di parlare ad alcuni partecipanti che svolgevano la propria relazione in curdo.

*Nell'espressione di giudizi di valore è ammessa un po' di esagerazione e di provocazione*

Con sentenza del 12 luglio 2016, *Reichman c. Francia*, la Corte ha ritenuto che la condanna per diffamazione di un giornalista, che aveva criticato duramente il comportamento del vicedirettore del Consiglio di amministrazione, fosse sproporzionata e ne violasse la libertà di espressione, poiché quanto da lui affermato aveva una sufficiente base fattuale, mentre per quanto riguarda i giudizi di valore è ammessa una certa dose di "esagerazione" e di "provocazione".

*Sproporzionata una condanna per un comportamento parlamentare, ancorché censurabile, irrogata senza possibilità di discussione*

Con sentenza di Grande Camera del 17 maggio 2016, *Karácsony e altri c. Ungheria*, la Corte ha esaminato il caso di deputati dell'opposizione multati per aver esposto nell'aula parlamentare manifesti di protesta contro la politica del governo, ed ha ritenuto che la condanna, approvata dall'aula senza alcuna possibilità di discussione, rendesse sproporzionata l'interferenza nel diritto di manifestazione del pensiero dei ricorrenti.

*Illegittime le condanne per manifestazioni di protesta individuale*

La sentenza del 26 aprile 2016, *Novikova e altri c. Russia*, si pronuncia sulla violazione della libertà di espressione dei cinque ricorrenti, ingiustamente arrestati e perseguiti ripetutamente per infrazione alle norme sulle "assemblee" pubbliche, mentre si erano limitati a manifestazioni individuali delle loro opinioni, reggendo manifesti per protestare contro varie decisioni politiche o amministrative.

*Illegittima la condanna di una giornalista per avere diffuso la registrazione di un'udienza senza autorizzazione*

Con sentenza del 22 marzo 2016, *Pinto Coelho c. Portogallo*, la Corte ha ritenuto ingiustificata la condanna di una giornalista che aveva fatto ascoltare in un notiziario televisivo uno stralcio della registrazione di un'udienza

senza aver ottenuto il permesso del giudice, perché la registrazione non era stata ottenuta con mezzi illeciti, non influiva sull'indipendenza della magistratura essendo il processo concluso e non metteva a rischio la reputazione di alcuno perché le voci erano state distorte.

*Illegittima la condanna per diffamazione di un giornalista televisivo che chiamava in causa un principe saudita ritenuto coinvolto nell'assistenza ai talebani*

Con sentenza del 21 gennaio 2016, *De Carolis e France Télévisions c. Francia*, la Corte ha ritenuto che la condanna per diffamazione di un giornalista e di una società televisiva, per aver diffuso un reportage sui parenti delle vittime degli attentati dell'11 settembre, che chiamava in causa un principe saudita (che non sarebbe stato perseguito solo per l'immunità diplomatica) nel finanziamento e nell'assistenza dei talebani, costituiva una violazione della libertà di informazione, avendo la notizia sufficienti basi fattuali ed essendo stata offerta adeguata possibilità di replica agli interessati.

*Illegittime le operazioni di ricerca e di confisca condotte per identificare la fonte giornalistica*

Con sentenza del 19 gennaio 2016, *Görmüş e altri c. Turchia*, la Corte ha ritenuto costituire una violazione della libertà di informazione il sequestro e la confisca dei dati contenuti negli archivi di una testata giornalistica, che aveva rivelato un progetto segreto delle autorità militari per classificare editori e giornalisti a seconda che fossero o meno favorevoli alle forze armate.

*Sui limiti ingiustificati posti all'accesso ad internet dei detenuti*

Con sentenza del 19 gennaio 2016, *Kalda c. Estonia*, la Corte si pronuncia per la prima volta (a maggioranza) sulle restrizioni apportate alla possibilità per un detenuto di accedere a siti internet, e ritiene che nel caso in esame lo Stato non abbia dimostrato quali rischi ne deriverebbero.

## **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Non ledono la libertà di informazione dei produttori di tabacco i limiti imposti all'etichettatura dei loro prodotti*

Nella sentenza del 4 maggio 2016, Philip Morris Brands e a., la Corte ha affermato che gli Stati membri possono mantenere o introdurre ulteriori disposizioni per quanto riguarda gli aspetti del confezionamento dei prodotti del tabacco che non siano armonizzati dalla Direttiva 2014/40/UE, sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione, alla presentazione e alla vendita dei prodotti del tabacco e dei prodotti correlati. Secondo la Corte, l'articolo 13, paragrafo 1, della Direttiva 2014/40/UE deve tuttavia essere interpretato nel senso che vieta l'apposizione di ulteriori informazioni (che avrebbero finalità di carattere commerciale e pubblicitario), anche se materialmente esatte, sull'etichettatura delle confezioni unitarie, sull'imballaggio esterno nonché sui prodotti del tabacco in sé. La Corte ha escluso che la direttiva in oggetto violi l'articolo 11 della Carta dei diritti fondamentali, poiché si tratta di una limitazione che mira a tutelare la salute pubblica.

## **Corti nazionali**

### **Regno Unito**

*Le dure parole di un pastore contro i musulmani non costituiscono reato*

La sentenza della Northern Ireland Court del 5 gennaio 2016 si occupa, alla luce degli articoli 9 e 10 CEDU, del bilanciamento tra la libertà di espressione e la protezione del sentimento religioso di una comunità offesa dalle dichiarazioni di un pastore durante un sermone: il giudice, pur assolvendo il pastore da responsabilità penali conclude la sentenza ricordandogli le parole di uno studioso e poeta islamico: "*Silence is the language of God, all else is poor translation.*"

### **3.8. Libertà di riunione e di associazione (articolo 12)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*L'illegittimo arresto per la partecipazione ad una manifestazione pacifica viola il diritto alla partecipazione politica*

Con sentenza del 13 dicembre 2016, *Kasparov e altri c. Russia*, la Corte ha ritenuto che l'arresto di Garri Kasparov - il noto campione di scacchi - e di un altro militante durante una manifestazione e la loro successiva detenzione costituissero una violazione del loro diritto di riunione e di associazione, non rilevando che fosse una manifestazione non autorizzata, attesa la sua natura pacifica. La Corte ha sottolineato che questo comportamento delle autorità avrebbe scoraggiato la partecipazione a ulteriori manifestazioni ed anche al dibattito politico.

*Illegittima la violenza indiscriminata contro una manifestazione pacifica non autorizzata*

Con sentenza del 24 maggio 2016, *Süleyman Celebi e altri c. Turchia*, la Corte ha censurato sulla forza eccessiva utilizzata dalla polizia per disperdere una manifestazione non autorizzata ma pacifica e in particolare la violenza cieca che non aveva fatto distinzione fra manifestanti e persone che si trovavano nel luogo per caso; ha inoltre censurato assenza di ogni indagine per accertare le eventuali responsabilità per le violenze.

*Sugli obblighi positivi imposti alle autorità nella gestione dell'ordine pubblico*

La sentenza del 5 gennaio 2016, *Frumkin c. Russia*, censura la mancanza, da parte delle autorità, di comunicazione con gli organizzatori di una manifestazione al fine di assicurarne uno sviluppo pacifico, in violazione dell'obbligo di garantire il rispetto della libertà di riunione (l'accesso al luogo della riunione era stato impedito da un cordone di polizia); la sentenza censura anche l'arresto amministrativo del ricorrente, prolungato oltre il termine di legge e la violazione

del diritto ad un equo processo perché i giudici non hanno preso in considerazione le testimonianze a discarico.

*Illegittimo lo scioglimento di un partito politico curdo*

La sentenza del 12 gennaio 2016, *Party for a Democratic Society (DTP) e altri c. Turchia*, ritiene illegittimo lo scioglimento da parte della Corte costituzionale di un partito politico, che sosteneva una soluzione pacifica del problema curdo, considerato ingiustificatamente un sostegno al terrorismo.

### **3.9. Libertà di ricerca (articolo 13)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Legittime le disposizioni UE conformi alla Convenzione internazionale sulla diversità biologica*

Con la sentenza del 24 novembre 2016, *Ackermann Saatzucht e a. c. Parlamento e Consiglio*, la Corte ha rigettato le impugnazioni avverso le ordinanze del Tribunale il quale aveva già respinto l'annullamento del regolamento (UE) n.511/2014, **sulle misure di conformità per gli utilizzatori risultanti dalla Convenzione sulla diversità biologica (cosiddetto protocollo di Nagoya), relative all'accesso alle risorse genetiche e alla giusta ed equa ripartizione dei benefici derivanti dalla loro utilizzazione nell'Unione.**

### **3.10. Diritto di stabilimento (articolo 15)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Viola il diritto dell'UE la proroga automatica, senza alcuna procedura di selezione di potenziali candidati, delle concessioni per l'esercizio di attività turistiche nelle aree demaniali italiane*

Nella sentenza del 14 luglio 2016, *Promoimpresa*, la Corte ha affermato che il diritto dell'Unione osta a che le

concessioni per l'esercizio delle attività turistico-ricreative nelle aree demaniali marittime e lacustri siano prorogate in modo automatico in assenza di qualsiasi procedura di selezione dei potenziali candidati. Tale proroga prevista dalla legge italiana impedisce di effettuare una selezione imparziale e trasparente dei candidati.

*Lecita la pretesa di conoscere gli attivi bancari di succursali stabilite in altro Stato membro, sebbene sia ivi previsto il segreto bancario, in caso di decesso del titolare di un ente creditizio*

Nella sentenza del 14 aprile 2016, Sparkasse Allgäu, la Corte ha affermato che il diritto dell'UE non osta alla normativa di uno Stato membro che impone agli enti creditizi aventi sede sociale in tale Stato membro di dichiarare alle autorità nazionali gli attivi depositati o gestiti presso le loro succursali non indipendenti stabilite in un altro Stato membro, in caso di decesso del titolare di tali attivi residente nel primo Stato membro, qualora il secondo Stato membro non preveda alcun obbligo di dichiarazione analogo e gli enti creditizi siano ivi assoggettati ad un segreto bancario la cui violazione è sanzionata penalmente.

### **3.11. Diritto di prestare servizi (articolo 15)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Non può essere richiesto il pagamento di spese al momento della presentazione di una domanda di autorizzazione alla prestazione di servizi*

Nella sentenza del 16 novembre 2016, Hemming, la Corte ha affermato che la direttiva servizi osta al requisito del pagamento, al momento della presentazione di una domanda di autorizzazione, di spese connesse alla gestione del regime di licenza e alle relative attività di polizia amministrativa. L'obiettivo di agevolare l'accesso alle attività di servizi non può essere perseguito per mezzo di un siffatto

requisito, anche qualora il pagamento sia recuperabile in caso di rigetto della domanda.

*Il diritto dell'UE non osta a che le autorità di uno Stato membro ricorrano ad associazioni di volontariato per la fornitura di servizi di trasporto sanitario*

Nella sentenza del 28 gennaio 2016, CASTA e a., la Corte ha affermato che il diritto dell'UE non osta a una normativa nazionale che consente alle autorità locali di attribuire la fornitura di servizi di trasporto sanitario mediante affidamento diretto, in assenza di qualsiasi forma di pubblicità, ad associazioni di volontariato, purché il contesto normativo e convenzionale in cui si svolge l'attività delle associazioni in parola contribuisca effettivamente a una finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio. Un'autorità pubblica che intenda stipulare convenzioni con tali associazioni non è tenuta, ai sensi del diritto dell'Unione, a una previa comparazione delle proposte di varie associazioni. La Corte ha poi precisato che qualora uno Stato membro, che consente alle autorità pubbliche di ricorrere direttamente ad associazioni di volontariato per lo svolgimento di determinati compiti, autorizzi dette associazioni a esercitare determinate attività commerciali, spetta a tale Stato membro fissare i limiti entro i quali le suddette attività possono essere svolte. Tali limiti devono tuttavia garantire che le menzionate attività commerciali siano marginali rispetto all'insieme delle attività di tali associazioni, e siano di sostegno al perseguimento dell'attività di volontariato di queste ultime.

*Tre sentenze in tema di libertà di prestazione di servizi e giochi d'azzardo*

Nella sentenza del 30 giugno 2016, Admiral Casinos & Entertainment, la Corte ha affermato che in sede di esame della proporzionalità di una normativa nazionale restrittiva nel settore dei giochi d'azzardo, occorre fondarsi non solo sull'obiettivo di tale normativa, così come appariva al momento della sua adozione, ma anche sugli effetti di detta normativa, valutati successivamente alla sua adozione.

Nella sentenza del 4 febbraio 2016, Ince, la Corte ha affermato che il diritto dell'Unione può ostare alla previsione di sanzioni per l'intermediazione transfrontaliera di scommesse sportive effettuata senza autorizzazione in Germania. Ciò vale, in particolare, nella misura in cui il vecchio monopolio pubblico, giudicato contrario al diritto dell'Unione dai giudici tedeschi, si protragga di fatto.

Nella sentenza del 28 gennaio 2016, Laezza, la Corte è tornata sui giochi d'azzardo, affermando che una normativa nazionale può essere contraria al principio di proporzionalità se impone al concessionario di cedere gratuitamente le attrezzature utilizzate per la raccolta di scommesse. Il giudice nazionale deve verificare la proporzionalità di una siffatta normativa in considerazione delle condizioni particolari del caso di specie, quali il valore venale dei beni oggetto della cessione forzata.

### **3.12. Libertà di impresa (articolo 16)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*La Direttiva 2014/40/UE, sulla lavorazione e commercializzazione del tabacco e prodotti correlati non viola i diritti dei produttori e rivenditori di sigarette elettroniche*

Nella sentenza del 4 maggio 2016, Pillbox 38, la Corte ha affermato che la direttiva 2014/40/UE, sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative alla lavorazione non viola i diritti dei produttori o dei rivenditori di sigarette elettroniche derivanti dagli articoli 16 e/o 17 della Carta dei diritti fondamentali.

### **3.13. Proprietà - limiti (articolo 17)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Illegittima una misura limitativa del diritto di proprietà senza adeguate garanzie procedurali*

Con sentenza del 17 maggio 2016, *Džinić c. Croazia*, sul sequestro finalizzato alla confisca di beni immobili, ordinato nell'ambito di una procedura penale senza considerare la proporzionalità della misura, la Corte ha ritenuto di non poter valutare essa stessa la dedotta sproporzione, ma ne ha censurato il mancato esame da parte dei giudici croati.

#### **Tribunale dell'Unione europea**

*In attuazione di distinte Decisioni del Consiglio dell'UE sono state adottate misure restrittive - in particolare il congelamento di capitali - in relazione ad azioni che compromettono o minacciano l'integrità territoriale, la sovranità e l'indipendenza dell'Ucraina: il Tribunale ha pronunciato diverse sentenze sui ricorsi proposti dai titolari dei capitali*

Con la sentenza del 30 novembre 2016, *Rotenberg c. Consiglio*, il Tribunale dell'UE conferma il congelamento dei capitali disposto nei confronti di Arkady Rotenberg per il periodo 2015-2016, considerato che ne ricorrevano tutti i requisiti (previsione di legge, interesse generale, proporzionalità della misura), mentre lo annulla per il periodo 2014-2015, ritenendolo sproporzionato.

Con la sentenza del 15 settembre 2016, *Klyuyev c. Consiglio*, il Tribunale dell'UE conferma il congelamento dei capitali del Sig. Klyuyev per il periodo tra il 6 marzo 2015 e il 6 marzo 2016, mentre lo annulla per il periodo tra il 6 marzo 2014 e il 5 marzo 2015, perché all'epoca non inserito nell'elenco delle persone, entità e organismi a cui si applicano dette misure.

Con due sentenze del 15 settembre 2016, *Yanukovych c. Consiglio*, il Tribunale dell'UE conferma il congelamento dei capitali dei sigg. Viktor Fedorovych e Yanukovych Oleksandr

Viktorovych Yanukovych per il periodo tra il 6 marzo 2015 e il 6 marzo 2016, mentre lo annulla per il periodo tra il 6 marzo 2014 e il 5 marzo 2015 perché all'epoca non inseriti nell'elenco delle persone cui si applica tale misura.

Con la sentenza del 28 gennaio 2016, *Azarov c. Consiglio*, il Tribunale dell'UE ha annullato il congelamento dei capitali di cinque cittadini ucraini, osservando che una persona non può essere qualificata responsabile di appropriazione indebita di fondi unicamente per il fatto di essere sottoposta a un'indagine preliminare in un paese terzo, senza che il Consiglio abbia conoscenza dei fatti contestati a tale persona nell'ambito di detta indagine

*Altre decisioni del Consiglio hanno avuto ad oggetto analoghe misure restrittive riguardanti lo Zimbabwe*

Con la sentenza del 28 luglio 2016, *Tomana e a. / Consiglio e Commissione*, la Corte ha respinto l'impugnazione del sig. Tomana e delle altre 120 persone e società, confermando sia la sentenza del Tribunale sia le misure restrittive imposte nei loro confronti nel 2012, poiché ha ritenuto che costituissero una seria minaccia per la democrazia, il rispetto dei diritti umani e lo Stato di diritto nello Zimbabwe.

### **3.14. Proprietà intellettuale (articolo 17)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*È vietata la riproduzione digitale di libri non disponibili in commercio in violazione dei diritti degli autori*

Nella sentenza del 16 novembre 2016, *Soulier e Doke*, la Corte ha affermato che la direttiva 2001/29/CE sul diritto d'autore osta ad una normativa nazionale che autorizza la riproduzione digitale dei libri non disponibili in commercio in violazione dei diritti esclusivi degli autori. Una tale normativa deve garantire la tutela assicurata agli autori dalla direttiva e provvedere, in particolare, affinché essi siano effettivamente informati dello sfruttamento digitale previsto

della loro opera e abbiano la possibilità di porvi fine senza formalità.

*Il prestito di un e-book da una biblioteca pubblica può essere equiparato al prestito di un libro tradizionale*

Nella sentenza del 10 novembre 2016, Vereniging Openbare Bibliotheken, la Corte ha affermato che il prestito di un libro elettronico (e-book) da parte di una biblioteca pubblica può, a determinate condizioni, essere equiparato al prestito di un libro tradizionale. In tale situazione è applicabile l'eccezione di prestito pubblico, che prevede, in particolare, un'equa remunerazione degli autori.

*Illegittimità delle disposizioni italiane riguardanti alcune condizioni per l'esenzione del prelievo per copia privata e per il rimborso di tale prelievo quando indebitamente versato*

Nella sentenza del 22 settembre 2016, Nokia Italia e a., la Corte ha affermato che il diritto dell'Unione europea osta a una normativa nazionale la quale, da un lato, subordini l'esenzione dal pagamento del prelievo per copia privata, in capo ai produttori e agli importatori di apparecchi e di supporti destinati a un uso manifestamente estraneo alla copia privata, alla conclusione di accordi tra un ente, titolare di un monopolio legale della rappresentanza degli interessi degli autori delle opere, e i debitori del compenso o le loro associazioni di categoria, e, dall'altro lato, stabilisca che il rimborso di detto prelievo, ove questo sia stato indebitamente versato, può essere chiesto solo dall'utente finale di tali apparecchi e supporti.

*Il negoziante che offre gratuitamente l'accesso al wi-fi non risponde delle violazioni del diritto d'autore commesse da un utente, ma può essergli imposta l'adozione di una password*

Nella sentenza del 15 settembre 2016, Mc Fadden, la Corte ha affermato che il gestore di un negozio che offre gratuitamente al pubblico una rete wi-fi non è responsabile delle violazioni dei diritti d'autore commesse da un utente. Tuttavia, a tale gestore può essere imposto di proteggere la

propria rete mediante una password allo scopo di porre termine a queste violazioni o di prevenirle.

*Il collegamento in un sito internet verso opere pubblicate su altro sito senza l'autorizzazione dell'autore si presume in buona fede se fatto senza fini di lucro*

Nella sentenza dell'8 settembre 2016, *GS Media*, la Corte ha affermato che il collocamento su un sito internet di un collegamento ipertestuale verso opere protette dal diritto d'autore e pubblicate senza l'autorizzazione dell'autore su un altro sito Internet non costituisce una «comunicazione al pubblico» quando la persona che colloca detto link agisca senza fini di lucro e senza essere al corrente dell'illegittimità della pubblicazione di dette opere. Se invece tali collegamenti ipertestuali sono forniti a fini di lucro, la conoscenza dell'illegittimità della pubblicazione sull'altro sito Internet deve essere presunta.

*Sulla responsabilità del locatario di un'area di mercato che concede in sublocazione diversi punti vendita a commercianti che vendono merci contraffatte*

Nella sentenza del 7 luglio 2016, *Tommy Hilfiger Licensing e a.*, la Corte ha affermato che rientra nella nozione di «intermediari[o] i cui servizi sono utilizzati da terzi per violare un diritto di proprietà intellettuale» il locatario di un'area di mercato che concede in sublocazione i diversi punti vendita situati in tale area a commercianti, alcuni dei quali utilizzano il loro spazio per vendere merci contraffatte di prodotti di marca. I presupposti ai quali è subordinato il provvedimento ingiuntivo rivolto a un intermediario che fornisce un servizio di locazione di punti vendita in un'area di mercato sono identici a quelli relativi ai provvedimenti ingiuntivi che possono essere rivolti agli intermediari su uno spazio commerciale online.

*Illegittima la normativa spagnola in materia di equo compenso in caso di copia privata*

Nella sentenza del 9 giugno 2016, *EGEDA e a.*, la Corte ha affermato che la direttiva sul diritto d'autore osta a che l'equo compenso, destinato agli autori in caso di copia privata delle

loro opere, sia assoggettato ad un sistema di finanziamento di bilancio quale quello istituito in Spagna. Infatti, tale sistema non garantisce che il costo dell'equo compenso sia sopportato, in definitiva, dai soli utenti di copie private.

*La diffusione di programmi televisivi in un centro di riabilitazione costituisce una comunicazione al pubblico che deve rispettare il diritto d'autore*

Nella sentenza del 31 maggio 2016, Reha Training, la Corte ha affermato che la diffusione di programmi televisivi attraverso apparecchi televisivi installati dal gestore di un centro di riabilitazione nei propri locali incide sul diritto d'autore e sui diritti protetti di una molteplicità di soggetti coinvolti, in particolare compositori, parolieri ed editori musicali, ma anche artisti interpreti o esecutori, produttori di fonogrammi e autori di opere letterarie e le rispettive case editrici, e costituisce un atto di «comunicazione al pubblico».

*È ammissibile la richiesta di danno morale in caso di violazione del diritto di proprietà intellettuale*

Nella sentenza del 17 marzo 2016, Liffers, la Corte ha affermato che la direttiva 2004/48/CE sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale, consente alla persona lesa da una violazione del suo diritto di proprietà intellettuale, che chieda il risarcimento del danno materiale, di chiedere anche il risarcimento del danno morale.

### **3.15. Diritto di asilo (articolo 18)**

#### **Parlamento europeo**

*Uno studio sull'attuazione del Sistema europeo comune di asilo*

Nello Studio del 16 maggio 2016 il Parlamento europeo fornisce un quadro d'insieme dell'attuale implementazione del Sistema europeo comune di asilo dal punto di vista giuridico e pratico.

## **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Troppo breve il periodo di quindici giorni dalla notifica del rigetto della domanda concesso per presentare un ricorso da parte del richiedente asilo*

Nella sentenza del 20 ottobre 2016, *Danqua*, la Corte ha affermato che il principio di effettività osta ad una norma procedurale nazionale che assoggetta una domanda volta ad ottenere lo status di protezione sussidiaria ad un termine di decadenza di quindici giorni lavorativi a decorrere dalla notifica, da parte dell'autorità competente, della possibilità, per un richiedente asilo la cui domanda sia stata respinta, di presentare una siffatta domanda.

*La competenza per l'esame di una domanda di asilo da parte dello Stato in cui è stata presentata la prima domanda cessa se il richiedente si è allontanato per almeno tre mesi dal territorio dell'UE*

Nella sentenza del 7 giugno 2016, *George Karim*, la Corte ha affermato che l'articolo 19, paragrafo 2, del regolamento (UE) n. 604/2013, che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, è applicabile a un cittadino di un paese terzo che, dopo aver presentato una prima domanda di asilo in uno Stato membro, dimostri di essersi allontanato dal territorio degli Stati membri per un periodo di almeno tre mesi, prima di presentare una nuova domanda di asilo in un altro Stato membro. La Corte ha poi aggiunto che un richiedente asilo può dedurre, nell'ambito di un ricorso presentato avverso una decisione di trasferimento adottata nei suoi confronti, la violazione della regola contenuta nell'articolo 19, paragrafo 2, secondo comma, di tale regolamento.

*L'errata applicazione del criterio di competenza può essere motivo di ricorso*

Nella sentenza del 7 giugno 2016, *Mehrdad Ghezelbash*, la Corte ha affermato che un richiedente asilo può invocare,

nell'ambito di un ricorso proposto avverso una decisione di trasferimento adottata nei suoi confronti, l'errata applicazione di un criterio di competenza di cui al capo III del regolamento (UE) n. 604/2013 - che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide - in particolare del criterio relativo al rilascio di un visto.

*Un richiedente asilo può essere trattenuto per motivi di sicurezza nazionale o di ordine pubblico*

Nella sentenza del 15 febbraio 2016, *N.*, la Corte ha affermato che il diritto dell'Unione consente il trattenimento di un richiedente asilo quando lo impongono motivi di sicurezza nazionale o di ordine pubblico. La presentazione di una nuova domanda di asilo da parte di una persona destinataria di una decisione di rimpatrio non può invalidare tale decisione.

## **Corti nazionali**

### **Spagna**

*I giudici spagnoli escludono ogni rilevanza penale dell'accordo UE-Turchia sul rimpatrio dei migranti irregolari*  
Con ordinanza dell'11 luglio 2016 il Tribunal Supremo ha rigettato la denuncia per il delitto di lesa umanità presentata da Izquierda Unida y Unidad Popular contro il Primo Ministro spagnolo in ragione della sottoscrizione dell'Accordo UE-Turchia concluso il 18 marzo 2016 in sede di Consiglio europeo, poiché considerato un atto privo di rilevanza penale e in linea con le disposizioni degli articoli 79 e 80 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea.

## **Corti extraeuropee**

### **Papua Nuova Guinea**

*È illegale la detenzione dei richiedenti asilo nell'isola di Manus in esecuzione dell'accordo con l'Australia*

La sentenza della Supreme Court of Justice della Papua Nuova Guinea del 26 aprile 2016 ha definito illegale la detenzione dei richiedenti asilo nel centro di ricollocazione australiano creato, a seguito di Memorandum di Intese sottoscritti dai due governi, sull'isola di Manus in Papua Nuova Guinea (*Manus Island Processing Centre* - "MIPC") per violazione del diritto alla libertà personale sancito nella Costituzione dello Stato.

### **3.16. Rifugiati (articolo 18)**

#### **Parlamento europeo**

*Uno studio sull'attuazione della Direttiva per l'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale*

Nello Studio del 30 agosto 2016, il Parlamento europeo presenta una sintesi dell'attuazione della Direttiva 2013/33/UE fissando gli standard per l'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale. Lo studio delinea il quadro giuridico ed esamina come sono considerati gli aspetti di genere e la necessità di ricezione di gruppi vulnerabili a Monaco (Germania) e Bruxelles (Belgio).

*Troppe differenze fra gli Stati membri nelle procedure per il trattamento delle richieste di protezione internazionale, troppe lentezze burocratiche e rischi per la tutela delle persone vulnerabili*

Nella Risoluzione del 5 luglio 2016, il Parlamento europeo sottolinea che esistono differenze significative tra gli Stati membri nelle tempistiche e nelle modalità di trattamento delle richieste di protezione internazionale; evidenzia che procedure lente ed eccessivamente burocratiche possono impedire ai rifugiati e ai richiedenti asilo di avere accesso all'istruzione e alla formazione, all'orientamento professionale e al mercato del lavoro nonché l'attivazione di programmi dell'UE e degli Stati membri e l'impiego effettivo e coordinato dei finanziamenti in questo ambito, e possono anche aumentare la

vulnerabilità dei rifugiati e dei richiedenti asilo al lavoro sommerso e a condizioni lavorative precarie; sottolinea l'urgente necessità di istituire un sistema comune di asilo al fine di migliorare il riconoscimento delle procedure, garantendo nel contempo il massimo livello di sicurezza per i rifugiati e i cittadini europei; raccomanda azioni di sostegno adeguate per gli Stati membri che maggiormente sono impegnati nell'accoglienza iniziale per ragioni geografiche; riconosce che la durata del permesso di soggiorno concesso (in particolare per coloro che ricevono una protezione sussidiaria) costituisce un ostacolo all'integrazione del mercato se copre soltanto un periodo relativamente corto.

*Uno studio sul rischio di criminalizzazione dell'assistenza umanitaria*

Nello Studio del 28 gennaio 2016, il Parlamento europeo esamina la legislazione dell'UE (Direttiva 2002/90/CE e Decisione 2002/946/GAI) ed esplora gli effetti diretti ed indiretti negli Stati membri. Evidenzia significative incongruenze e divergenze che dissuadono gli attori umanitari dal fornire assistenza. Lo studio sollecita una revisione del quadro normativo.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Un richiedente protezione internazionale può essere rimandato in un paese terzo sicuro*

Nella sentenza del 17 marzo 2016, *Mirza*, la Corte ha affermato che il regolamento Dublino III consente agli Stati membri di inviare un richiedente protezione internazionale in un paese terzo sicuro, indipendentemente dal fatto che si tratti dello Stato membro competente per l'esame della domanda o di un altro Stato membro. Tale diritto può allo stesso modo essere esercitato da uno Stato membro dopo che quest'ultimo abbia dichiarato di essere competente per l'esame della domanda, in applicazione di tale regolamento e nell'ambito della procedura di ripresa in carico.

*Salvo casi particolari a un beneficiario della protezione sussidiaria non può essere imposto un obbligo di residenza*

Nella sentenza del 1° marzo 2016, *A/o*, la Corte ha affermato che un obbligo di residenza imposto ad un beneficiario dello status di protezione sussidiaria costituisce una restrizione della libertà di circolazione anche nel caso in cui tale misura non vieti a detto beneficiario di spostarsi liberamente nel territorio dello Stato membro che ha concesso tale protezione e di soggiornare temporaneamente in questo territorio al di fuori del luogo designato con l'obbligo di residenza. Secondo la Corte inoltre la Direttiva 2011/95/UE osta a che ad un beneficiario dello status di protezione sussidiaria, percettore di talune prestazioni sociali specifiche, venga imposto un obbligo di residenza al fine di realizzare un'adeguata ripartizione degli oneri derivanti dall'erogazione di dette prestazioni tra i diversi enti competenti in materia, qualora la normativa nazionale applicabile non preveda l'imposizione di una misura siffatta nei confronti dei rifugiati, dei cittadini di paesi terzi legalmente residenti nello Stato membro interessato per ragioni diverse da quelle umanitarie, politiche o attinenti al diritto internazionale, nonché dei cittadini di tale Stato membro, i quali percepiscano le suddette prestazioni. Infine, la Corte ha affermato che la Direttiva 2011/95/UE non osta a che ad un beneficiario dello status di protezione sussidiaria, percettore di talune prestazioni sociali specifiche, venga imposto un obbligo di residenza con l'obiettivo di facilitare l'integrazione dei cittadini di paesi terzi nello Stato membro che ha concesso la suddetta protezione, là dove la normativa nazionale applicabile non preveda l'imposizione di una misura siffatta nei confronti dei cittadini di paesi terzi legalmente residenti in tale Stato membro per ragioni diverse da quelle umanitarie, politiche o attinenti al diritto internazionale, i quali percepiscano dette prestazioni, nel caso in cui i beneficiari dello status di protezione sussidiaria non si trovino in una situazione oggettivamente paragonabile, in rapporto all'obiettivo summenzionato, a quella dei cittadini di paesi terzi legalmente residenti nel territorio dello Stato membro interessato per ragioni diverse

da quelle umanitarie, politiche o attinenti al diritto internazionale, circostanza questa che spetta al giudice del rinvio verificare.

## **Corti nazionali**

### **Regno Unito**

*I giudici inglesi chiedono alla Corte di giustizia UE se la Direttiva sulla qualifica di rifugiato e la protezione internazionale si applichi a un caso di rischio di suicidio*

La sentenza dell'United Kingdom Supreme Court del 22 giugno 2016 rimette alla Corte di Giustizia dell'Unione europea la questione di un richiedente asilo dello Sri Lanka, che, come riportato da perizia medica, a seguito delle torture subite nel suo paese di origine, potrebbe commettere suicidio se rimpatriato: la Corte, non ritrovando linee guida nella giurisprudenza CEDU in materia, ha richiesto che la Corte di Giustizia si pronunci in merito alla questione se la Direttiva 2004/83/CE contempli la protezione sussidiaria anche in questa fattispecie.

### **3.17. Protezione in caso di allontanamento, espulsione, estradizione (articolo 19)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Non si può procedere all'espulsione di una persona affetta da gravi patologie senza avere valutato i rischi in cui può incorrere*

Con sentenza del 13 dicembre 2016, *Paposhvili c. Belgio*, la Corte ha ritenuto che le autorità belghe non avessero esaminato in maniera corretta la situazione di salute di una persona affetta da patologie gravi – nella specie una grave leucemia - nel momento in cui hanno eseguito la decisione di rimpatrio verso la Georgia, senza verificare che in quel Paese avesse la concreta possibilità di ricevere cure mediche adeguate.

*L'espulsione verso l'Iraq comporta nel caso di specie seri*

*rischi di trattamenti inumani e degradanti*

Con sentenza di Grande Camera del 23 agosto 2016, *J.K. e altri c. Svezia*, sul rischio di trattamenti inumani e degradanti nel caso di espulsione dei ricorrenti verso l'Iraq, la Corte ha ritenuto che, sebbene la situazione generale dell'Iraq non sia tale da mettere a rischio in generale la sicurezza delle persone, nel caso di specie i ricorrenti avevano subito già diversi attentati a causa dei loro rapporti commerciali con basi americane.

## **Corti nazionali**

### **Germania**

*Illegittima l'extradizione in Turchia stante la grave situazione del paese in materia di tutela dei diritti fondamentali*

Con sentenza del 22 settembre 2016 la Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht (Corte d'appello dello Schleswig-Holstein) ha stabilito che l'extradizione in Turchia viola i diritti fondamentali della CEDU stante la grave situazione del paese in tema di tutela dei diritti umani.

### **Italia**

*Non è estraibile in Turchia un cittadino turco stante la situazione di quel paese in ordine alla tutela dei diritti fondamentali*

La Corte di appello di Roma, con sentenza del 19 gennaio 2017, ha stabilito l'impossibilità di estradare un cittadino turco verso la Turchia richiamando la CEDU.

*I richiedenti asilo o protezione internazionale devono essere informati nella loro lingua in ordine alle modalità con cui proporre la domanda*

La Corte di cassazione, con sentenza n.25767/2016 del 12 ottobre 2016, che richiama la CEDU e le direttive UE in materia, ha stabilito il dovere di informare (nella loro lingua) i richiedenti protezione internazionale sulle modalità per fare la relativa domanda.

*Non sono trasferibili i richiedenti asilo dall'Italia all'Ungheria*  
Il Consiglio di Stato, con sentenza n.4004/2016 del 27 settembre 2016, ha stabilito la non trasferibilità di richiedenti

asilo in Ungheria, richiamando l'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE; e con altra sentenza, n.03999/2016 di pari data, ha stabilito, analogamente, la non trasferibilità in Ungheria di richiedenti asilo, anche alla luce del così detto "Sistema Dublino", in relazione ai sistemi di accoglienza del paese in esame, richiamando di nuovo l'articolo 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

*Illegittima l'estradizione di un cittadino turco in Turchia se c'è il pericolo di incolumità o di ritorsioni*

Con sentenza del 31 marzo 2016 la Corte di appello di Roma del 31.3.2016, rifiuta, alla luce delle norme della Convenzione europea sull'estradizione, l'estradizione di un cittadino turco in Turchia per il timore che venga sottoposto a ritorsioni di ordine politico.

*Concessa la protezione internazionale per le condizioni di povertà del paese di appartenenza*

Con ordinanza del Tribunale di Milano del 31 marzo 2016 è stata concessa la protezione umanitaria ad un cittadino del Gambia in considerazione delle condizioni di povertà del paese di provenienza, richiamando la giurisprudenza della Corte di giustizia

## CAPITOLO QUARTO

### UGUAGLIANZA

**SOMMARIO** 4.1. Premessa - 4.2. Divieto di discriminazione (articolo 21) - 4.2.1. In base al sesso – 4.2.2. In base alla razza, l’origine etnica, la religione, le convinzioni personali – 4.3. In base all’appartenenza a una minoranza nazionale – 4.4. In base all’handicap – 4.5. In base all’età – 4.6. In base all’orientamento sessuale – 4.7. In base alla cittadinanza – 4.8. Discriminazione tra lavoratori – 4.9. Diritti dei bambini (articolo 24) – 4.10. Diritti dei disabili (articolo 26)

#### **4.1. Premessa**

I sette articoli del capitolo “uguaglianza” riguardano: l’uguaglianza davanti alla legge, il divieto di discriminazione, il rispetto della diversità culturale, religiosa e linguistica, la parità tra uomini e donne, i diritti del bambino, i diritti degli anziani, l’inserimento dei disabili.

#### **4.2. Divieto di discriminazione (articolo 21)**

##### **Corte di giustizia dell’Unione europea**

*Non discriminazione e diritto di accesso a un indennizzo per tutte le vittime di reati dolosi violenti*

Nella sentenza del 11 ottobre 2016, *Commissione europea c. Italia*, la Corte ha affermato che l’Italia, non avendo garantito un indennizzo equo e adeguato alle vittime di tutti i reati dolosi violenti commessi in situazioni transfrontaliere, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto dell’Unione. Gli Stati membri devono garantire alle vittime non soltanto l’accesso a un indennizzo secondo il principio di non discriminazione, ma soprattutto un livello minimo di indennizzo per qualsiasi tipologia di reato violento.

*Non discriminazione e redditi pensionistici*

Nella sentenza del 2 giugno 2016, C, la Corte ha affermato che una normativa nazionale riguardante un'imposta addizionale sui redditi pensionistici, non rientra nell'ambito di applicazione sostanziale della direttiva 2000/78/CE, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, né, di conseguenza, dell'articolo 21, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

#### **4.2.1. In base al sesso**

##### **Corti nazionali**

###### **Regno Unito**

*La separazione fra maschi e femmine nelle scuole religiose non costituisce una discriminazione illegittima*

L'England and Wales High Court, con sentenza dell'8.11.2016, ha ritenuto non discriminatoria la prassi delle *faith schools* di tenere separati maschi e femmine per qualunque attività didattica, avendo valutato che la qualità dell'insegnamento offerto agli uni e alle altre è equivalente.

#### **4.2.2. In base alla razza, l'origine etnica, la religione, le convinzioni personali**

##### **Corte europea dei diritti umani**

*Illegittimo il divieto di svolgere un servizio pubblico a causa della propria religione*

Con sentenza di Grande Camera del 26 aprile 2016, *İzzettin Doğan e altri c. Turchia*, la Corte ha ritenuto che il rifiuto di consentire ai ricorrenti, di confessione "alevita" di svolgere un servizio pubblico, violava il loro diritto alla libertà di religione.

## **Avvocato generale**

*Due opinioni dell'Avvocato generale in tema di non discriminazione e uso del velo*

Nelle conclusioni del 13 luglio 2016, Bougnaoui e ADDH, l'Avvocato generale afferma che una politica aziendale che impone a una dipendente di togliere il velo islamico quando si trova a contatto con i clienti costituisce un'illegitima discriminazione diretta. Una politica che impone un codice di abbigliamento totalmente neutro può anche costituire una discriminazione indiretta, giustificata solo se proporzionata al conseguimento di un obiettivo legittimo, che può essere rappresentato dagli interessi commerciali di un datore di lavoro.

Nelle conclusioni del 31 maggio 2016, *Achbita*, l'Avvocato generale afferma che il divieto di indossare un velo in un'impresa può essere ammissibile qualora il divieto si basi su una regola aziendale generale, secondo cui sono vietati segni politici, filosofici e religiosi visibili sul luogo di lavoro: tale divieto può essere giustificato al fine di realizzare la legittima politica di neutralità religiosa e ideologica perseguita dal datore di lavoro.

## **Corti nazionali**

### **Germania**

*Il divieto di indossare il velo sul luogo di lavoro (una scuola materna) costituisce un'interferenza con il diritto alla libertà religiosa*

Con sentenza del 18.10.2016 il Bunedsverfassungsfericht (Corte costituzionale federale) ha ritenuto legittimo portare il velo anche sul luogo (una scuola materna) di lavoro richiamando la CEDU e le politiche antidiscriminatorie dell'Unione.

### **Italia**

*I coniugi di comune accordo possono attribuire il cognome materno ai figli (anche in caso di adozione)*

Con sentenza n. 286/2016 del 21 dicembre 2016 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di

alcune norme italiane nella parte in cui non consentono ai coniugi, di comune accordo, di attribuire anche il cognome materno ai figli o di attribuire tale cognome in caso di adozione, richiamando l'articolo 14 CEDU e l'orientamento della Corte di Strasburgo.

*Sono in via di principio legittime, anche perché non discriminatorie, le "stepchild adoption" se tutelano l'interesse del bambino*

Con sentenza n. 12962/2016 del 22 giugno 2016 la Corte di cassazione ritiene in via generale ammissibili (anche perché coerenti con il principio di non discriminazione) le così dette *stepchild adoption*, richiamando la giurisprudenza della Corte di Strasburgo e la Convenzione di New York.

*Discriminatorio escludere una hostess da una selezione per il rifiuto di togliersi il velo*

La Corte di appello di Milano, con sentenza del 20 maggio 2016, ha ritenuto discriminatoria l'esclusione da una selezione di hostess per il rifiuto di togliersi il velo, alla luce della Direttiva n. 2000/78/CE.

### **Regno Unito**

*Religione e orientamento sessuale: risolto un possibile conflitto tra fattori di non discriminazione*

La sentenza della Northern Ireland Court of Appeal del 24 ottobre 2016, conferma che le credenze religiose non costituiscono una ragione legittima per discriminare, in virtù dell'orientamento sessuale, dei clienti di una pasticceria.

*Sul rapporto tra la discriminazione per razza e lo status di migrante*

La sentenza dell'United Kingdom Supreme Court del 22 giugno 2016 rigetta l'appello di un lavoratore che lamentava discriminazione razziale, in quanto la discriminazione subita riguardava il suo status di migrante precario e non la sua nazionalità o razza e tale status non era ricompreso tra i fattori di cui all'Equality Act, né la giurisprudenza sull'articolo 14 CEDU poteva portare ad una risposta differente.

### **4.3. In base all'appartenenza a una minoranza nazionale**

#### **Tribunale dell'Unione europea**

*È inammissibile una proposta legislativa europea sullo sviluppo di zone geografiche popolate da minoranze nazionali che non rispetti le frontiere amministrative interne degli Stati membri*

Nella sentenza del 10 maggio 2016, Izsák e Dabis / Commissione, il Tribunale dell'UE conferma che la proposta di iniziativa dei cittadini europei diretta a promuovere lo sviluppo delle zone geografiche popolate da minoranze nazionali non può essere registrata. Tale proposta è infatti volta a definire regioni atte a beneficiare della politica di coesione dell'Unione senza rispettare le frontiere amministrative interne degli Stati membri.

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Criteria per la definizione di Handicap*

Nella sentenza del 1° dicembre 2016, Daouidi, la Corte ha affermato che il fatto che un lavoratore si trovi, a causa di un infortunio sul lavoro, in una situazione di invalidità temporanea, di durata incerta, secondo il diritto nazionale, non implica, di per sé, che la limitazione della capacità di tale persona possa essere qualificata come "duratura" ai sensi della definizione di "handicap" contemplata dalla direttiva 2000/78/CE, letta alla luce della convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità. La Corte ha affermato che tra gli indizi che consentono di considerare tale limitazione come «duratura» figura la circostanza che, all'epoca del fatto asseritamente discriminatorio, la menomazione dell'interessato non presenti una prospettiva ben delimitata di superamento nel breve periodo o il fatto che tale menomazione possa protrarsi in modo rilevante prima della guarigione di tale persona.

## **Corti nazionali**

### **Italia**

*Non sono limitabili per questioni di bilancio le spese per prestazioni essenziali in favore dei disabili*

La Corte costituzionale, con sentenza n. 275/2016 del 16 dicembre 2016, in materia di prestazioni a favore di persone portatrici di handicap, ha ritenuto incostituzionale una legge della Regione Abruzzo per avere limitato tali prestazioni nei limiti della copertura del bilancio regionale, anche in relazione all'articolo 24 della Convenzione ONU sulla disabilità.

*Anche per l'assunzione di disabili si devono indicare le ragioni obiettive per la stipula del contratto sì da evitare l'esistenza di posizioni di lavoro precarie riservate ai soli portatori di disabilità*

La Corte di cassazione, con sentenza n. 17867/16 del 9 settembre 2016, in materia di reiterazione di contratti a termine senza l'indicazione delle specifiche ragioni per l'apposizione del termine richiama la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ( artt. 21 e 26) e la Convenzione di New York, ritenendo discriminatoria questa esclusione che porta alla permanenza di posizioni di lavoro precarie riservate ai soli portatori di disabilità.

*In caso di licenziamento va valorizzata l'interpretazione più favorevole alla stabilità del posto di lavoro del disabile alla luce dell'art. 26 della Carta e della Convenzione di New York*

La Corte di cassazione, con sentenza del 2210/2016 del 4 febbraio 2016, in tema di licenziamento di un disabile, richiama la Convenzione ONU in materia, la giurisprudenza della Corte di giustizia e l'art. 26 della Carta dei diritti per motivare l'interpretazione più favorevole alla categoria protetta della legge italiana sull'obbligo di non scendere, per le aziende più grandi, al di sotto della quota di riserva di disabili (con il computo, nel caso di specie, anche del personale precario).

*Nel valutare il diritto al trasferimento di un lavoratore per assistere un parente portatore di handicap hanno un valore*

*prioritario i diritti di quest'ultimo alla luce del diritto UE e di quello internazionale*

Con sentenza del Tribunale di Genova del 20 settembre 2016, in tema di diritti vantati da un lavoratore all'assistenza in favore del portatore di handicap, richiama la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e la Convenzione di New York considerando prioritari gli interessi di quest'ultimi

#### **4.5. In base all'età**

##### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Non viola il divieto di discriminazione un regime pensionistico che subordini il diritto del partner alla pensione di reversibilità alla condizione che l'unione civile sia stata contratta prima dei 60 anni*

Nella sentenza del 24 novembre 2016, Parris, la Corte ha affermato che non integra una discriminazione fondata sull'orientamento sessuale né sull'età una normativa nazionale che, nell'ambito di un regime previdenziale professionale, subordini il diritto a una pensione di reversibilità per i partner registrati superstiti degli affiliati alla condizione che l'unione civile sia stata contratta prima del compimento dei 60 anni da parte dell'affiliato, mentre il diritto nazionale non consentiva all'affiliato interessato di contrarre un'unione civile prima di raggiungere tale limite di età.

*È legittima l'esclusione di persone di età superiore ai 35 anni da un concorso per agenti di polizia con mansioni operative ed esecutive*

Nella sentenza del 15 novembre 2016, Salaberria Sorondo, la Corte ha affermato che l'esclusione dei candidati di età superiore a 35 anni da un concorso per l'assunzione di agenti di polizia destinati a svolgere funzioni operative ed esecutive è compatibile con il diritto dell'Unione. Il fatto di essere in possesso di un'attitudine fisica particolare costituisce un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa.

*È legittima l'esclusione dei periodi di apprendistato e di lavoro svolto da minorenni dal computo della pensione di vecchiaia di dipendenti pubblici per i quali sono richiesti requisiti di età uniformi*

Nella sentenza del 16 giugno 2016, *Franz Lesar*, la Corte ha affermato che la direttiva 2000/78/CE, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, non osta a una normativa nazionale che escluda la rilevanza dei periodi di apprendistato e di lavoro svolti da un dipendente pubblico anteriormente al compimento del diciottesimo anno di età ai fini della maturazione del diritto a pensione e del calcolo dell'importo della pensione di vecchiaia, laddove detta normativa sia volta a garantire la fissazione, in seno a un regime pensionistico dei dipendenti pubblici, di requisiti di età uniformi per poter accedere al regime medesimo e per poter avere titolo alle prestazioni pensionistiche erogate nell'ambito dello stesso.

*Il divieto di discriminazione in base all'età opera anche nei rapporti fra privati e in materia previdenziale e obbliga a disapplicare il diritto nazionale che violi tale divieto*

Nella sentenza del 19 aprile 2016, *DI*, la Corte ha affermato che il principio generale della non discriminazione in ragione dell'età, come espresso concretamente dalla direttiva 2000/78/CE, osta, anche in una controversia tra privati, a una normativa nazionale che privi un lavoratore subordinato del diritto di beneficiare di un'indennità di licenziamento quando ha titolo a una pensione di vecchiaia nell'ambito di un regime pensionistico al quale il lavoratore abbia aderito prima del compimento del cinquantesimo anno di età, indipendentemente dal fatto che egli scelga di restare nel mercato del lavoro o di andare in pensione. Inoltre, secondo la Corte, il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale, investito di una controversia tra privati rientrante nell'ambito di applicazione della direttiva 2000/78 è tenuto, nel momento in cui attua le disposizioni del diritto interno, a interpretarle in modo tale

che esse possano ricevere un'applicazione conforme alla direttiva ovvero, qualora una siffatta interpretazione conforme fosse impossibile, a disapplicare, se necessario, qualsiasi disposizione di tale diritto interno contraria al principio generale della non discriminazione in ragione dell'età. Né i principi della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento, né la possibilità per il privato che si ritenga leso dall'applicazione di una disposizione nazionale contraria al diritto dell'Unione di far valere la responsabilità dello Stato membro interessato per violazione del diritto dell'Unione possono rimettere in discussione tale obbligo.

### **Corti nazionali**

#### **Regno Unito**

*Discriminazione per età nell'accesso ai prestiti per gli studenti*

La sentenza dell'Outer House of the Court of Session del 20 maggio 2016 ritiene discriminatoria, in ragione del criterio dell'età, la disposizione che esclude dall'accesso ai prestiti per gli studenti gli individui che hanno superato i 55 anni: la Corte ha stabilito che le autorità scozzesi hanno violato il *public sector equality duty*, non avendo valutato gli effetti discriminatori di questa limitazione.

#### **4.6. In base all'orientamento sessuale**

### **Corti nazionali**

#### **Italia**

*Sussiste l'obbligo di trascrizione di un atto di nascita di un bambino figlio di due madri*

La Corte di cassazione, con sentenza del n. 19599/2016 del 30 settembre 2016, ha affermato l'obbligo di trascrizione di un atto di nascita di un bambino che risulta figlio di due madri (l'una per avere donato l'ovulo, l'altra per avere partorito il bambino), unite in matrimonio in Spagna, anche alla luce

dell'orientamento della Corte di Strasburgo e dei regolamenti dell'Unione sul riconoscimento dei provvedimenti giurisdizionali nazionali in materia matrimoniale.

*Una coppia gay, sposatasi in Canada, non può essere discriminata in ordine all'adozione di un bambino se questa scelta è conforme all'interesse di quest'ultimo*

Con sentenza del 1 aprile 2016 il Tribunale di Roma riconosce, a favore di una coppia gay sposatasi in Canada, il diritto all'adozione di un bambino procreato attraverso il metodo dell'utero in affitto, alla luce del principio del superiore interesse del bambino e della giurisprudenza antidiscriminatoria della Corte di Strasburgo

### **Regno Unito**

*Non è discriminatoria la norma che consente la "civil partnership" solo agli omosessuali*

La sentenza dell'England and Wales High Court del 29 gennaio 2016 rigetta la domanda di una coppia eterosessuale che lamentava la violazione del diritto alla vita familiare e a non essere discriminati in merito all'impossibilità di accedere all'istituto delle *civil patnership*, riservato (ancora, nonostante l'introduzione del matrimonio egualitario) solo alle coppie omosessuali.

### **Corti extraeuropee**

#### **Belize**

*Illegittimo il divieto di rapporti sessuali tra persone dello stesso sesso*

La Supreme Court of Belize, con sentenza del 10 agosto 2016, ha sancito l'illegittimità costituzionale della sezione 53 del Codice Penale laddove prevedeva la punibilità dei "rapporti carnali contro l'ordine di natura" con specifico riferimento agli atti sessuali compiuti tra adulti consenzienti in privato, richiamando anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

## **Botswana**

*Illegittimo il divieto di riconoscere un'associazione per la tutela delle persone LGBTI*

16/03/2016

La sentenza della Court of Appeal of the Republic of Botswana del 16 marzo 2016, confermando la decisione della Corte di grado inferiore, ha ritenuto incostituzionale la decisione adottata dalle autorità di non consentire l'iscrizione, nell'apposito registro, di un'associazione volta alla tutela e promozione dei diritti delle persone LGBTI.

### **4.7. In base alla cittadinanza**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Discriminatoria la legislazione danese in materia di ricongiungimento familiare*

Con sentenza di Grande Camera del 24 maggio 2016, Biao c. Danimarca, la Corte ha ritenuto discriminatorie le condizioni di ricongiungimento familiare previste dalla legislazione danese perché ingiustificatamente più favorevoli alle persone titolari della nazionalità danese da più di 28 anni.

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Per proteggere le proprie finanze uno Stato membro può esigere che i beneficiari di assegni familiari e di credito d'imposta per figli a carico abbiano diritto di soggiorno nello Stato*

Nella sentenza del 14 giugno 2016, Commissione europea c. Regno Unito, la Corte ha affermato che il Regno Unito può esigere che i beneficiari degli assegni familiari e del credito d'imposta per i figli a carico dispongano di un diritto di soggiorno in tale Stato. Sebbene tale condizione sia considerata una discriminazione indiretta, essa è giustificata dalla necessità di proteggere le finanze dello Stato membro ospitante.

*Per garantire l'uguaglianza dei suoi cittadini, la Germania non è tenuta a riconoscere un nome con elementi nobiliari scelto da un cittadino tedesco in un altro Stato membro*

Nella sentenza del 2 giugno 2016, Bogendorff von Wolfersdorff, la Corte ha affermato che un nome contenente vari elementi nobiliari e liberamente scelto da un cittadino tedesco in un altro Stato membro, di cui egli possiede la cittadinanza, non deve essere necessariamente riconosciuto in Germania. Il riconoscimento può essere negato qualora ciò sia opportuno e necessario per garantire il principio di uguaglianza giuridica di tutti i cittadini tedeschi.

## **Corti nazionali**

### **Regno Unito**

*Non è discriminatoria la norma che consente di trattenere in custodia cittadini europei prima di espellerli*

La sentenza dell' United Kingdom Supreme Court del 20 aprile 2016 ritiene che il potere delle autorità inglesi di trattenere in custodia cittadini europei e loro familiari prima di espellerli non violi le norme in materia di non discriminazione tra cittadini dell'Unione né la Carta dei diritti fondamentali UE.

## **4.8. Discriminazione tra lavoratori**

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Un contratto collettivo può prevedere un prolungamento dei termini per il passaggio ad un livello superiore per chi goda di altro beneficio, purché si applichi a tutti nelle stesse condizioni*

Nella sentenza del 21 dicembre 2016, Bowman, la Corte ha affermato che la direttiva 2000/78/CE, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, non osta ad un contratto collettivo nazionale di lavoro, in base al quale ad un impiegato, che beneficia del computo dei periodi

scolastici ai fini del suo inquadramento nel regime retributivo, si applica un prolungamento del termine per passare dal primo al secondo livello retributivo, laddove tale prolungamento si applichi a tutti gli impiegati che beneficiano del computo di tali periodi, ivi incluso, in maniera retroattiva, a quelli che abbiano già raggiunto i livelli successivi.

*Non discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato*

Nella sentenza del 14 settembre 2016, de Diego Porras, la Corte ha affermato che la clausola 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato si oppone ad una normativa nazionale che nega qualsiasi indennità di cessazione del contratto di lavoro al lavoratore assunto mediante un contratto di lavoro di "interinidad" (contratto a termine per la copertura temporanea di un posto) mentre consente l'attribuzione di una tale indennità, in particolare, ai lavoratori assunti a tempo indeterminato comparabili. La sola circostanza che tale lavoratore abbia svolto il suo lavoro sulla base di un contratto di lavoro di "interinidad" non può costituire una ragione oggettiva che consente di giustificare il rifiuto di far beneficiare il suddetto lavoratore della menzionata indennità.

## **Corti nazionali**

### **Italia**

*È discriminatorio un licenziamento per ritorsione anche se concorra altra ragione legittima di recesso*

La Corte di cassazione, con sentenza n. 6575/2016 del 5 aprile 2016, ha ritenuto determinante il motivo discriminatorio come causa di nullità del licenziamento, anche se concorrente con altra legittima causa di recesso in quanto così stabilito dalla normativa UE.

*È discriminatorio il trattamento dei lavoratori interinali rispetto a quelli a termine in relazione al regime di durata dei contratti ed alle relative garanzie*

Con ordinanza della Corte di cassazione n. 3982/2016 del 29 marzo 2016, si è disposto un rinvio pregiudiziale in ordine al principio di non discriminazione relativo a lavoratori interinali, richiamando l'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE con riguardo al regime di durata dei contratti ed alle relative garanzie.

#### **4.9. Diritti dei bambini (articolo 24)**

##### **Parlamento europeo**

*Uno studio sul ricollocamento dei minori nelle controversie in materia di famiglia*

Nello Studio del 25 maggio 2016 il Parlamento europeo esamina la portata e la natura dei problemi legati al collocamento del minore in un altro Stato membro e all'applicazione dell'articolo 56 del Regolamento Bruxelles II (concernente la competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, e la sottrazione internazionale di minori). Lo studio fornisce raccomandazioni per rimediare ad alcune debolezze del sistema.

##### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Nel valutare una richiesta di trasferimento di un caso all'autorità giudiziaria di un altro Stato membro il giudice deve far prevalere l'interesse superiore del minore*

Nella sentenza del 27 ottobre 2016, Child and Family Agency, la Corte ha affermato che l'articolo 15 del regolamento (CE) n. 2201/2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale deve essere interpretato nel senso che per poter stabilire che un'autorità giurisdizionale di un altro Stato membro con il quale il minore ha un legame particolare è più adatta, il giudice competente di uno Stato membro deve accertarsi

che il trasferimento del caso a detta autorità giurisdizionale sia idoneo ad apportare un valore aggiunto reale e concreto al trattamento dello stesso, in particolare tenendo conto delle norme di procedura applicabili in detto altro Stato membro. Per poter stabilire che un siffatto trasferimento corrisponde all'interesse superiore del minore, il giudice competente di uno Stato membro deve in particolare accertarsi che tale trasferimento non rischi di ripercuotersi negativamente sulla situazione del minore. Infine, secondo la Corte, il giudice competente di uno Stato membro non deve tenere conto, in sede di attuazione di tale disposizione in un determinato caso in materia di responsabilità genitoriale, né dell'incidenza di un possibile trasferimento di detto caso a un'autorità giurisdizionale di un altro Stato membro sul diritto di libera circolazione delle persone interessate diverse dal minore interessato, né del motivo per il quale la madre di tale minore si è avvalsa di tale diritto, prima che detto giudice fosse adito, salvo che considerazioni di questo tipo siano tali da ripercuotersi in modo negativo sulla situazione di tale minore.

#### ***4.10. Diritti dei disabili (articolo 26)***

##### **Parlamento europeo**

*Il Parlamento europeo apprezza le osservazioni del Comitato ONU sui diritti dei disabili circa l'attuazione della Convenzione delle Nazioni Unite, utili per l'azione legislativa in materia*

Nella Risoluzione del 7 luglio 2016 sull'attuazione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con particolare riferimento alle osservazioni conclusive del Comitato sui diritti delle persone con disabilità (CRPD) delle Nazioni Unite, il Parlamento europeo sottolinea che l'UE dovrebbe dare l'esempio per quanto riguarda il rispetto e la promozione dei diritti umani; il Parlamento europeo considera positivo il fatto che, per la

prima volta, l'adempimento da parte dell'UE dei suoi obblighi internazionali in materia di diritti umani sia stato oggetto di esame da parte di un organo previsto da un trattato delle Nazioni Unite; ritiene che le osservazioni conclusive del comitato sui diritti delle persone con disabilità delle Nazioni Unite (CRPD) sull'attuazione della Convenzione sui delle persone con disabilità (CRPD) da parte dell'UE, pubblicate nel 2015, rappresentino una testimonianza importante dell'impegno dell'UE a favore dell'uguaglianza e del rispetto dei diritti umani e offrano orientamenti per l'azione legislativa e politica in tutta la sfera di competenza dell'UE.

## CAPITOLO QUINTO

### SOLIDARIETÀ

**SOMMARIO** 5.1. Premessa – 5.2. Tutele sociali (in generale) – 5.3. Tutela in caso di licenziamento ingiustificato (articolo 30) – 5.4. Condizioni di lavoro giuste ed eque (articolo 31) – 5.5. Sicurezza sociale e assistenza sociale (articolo 34) – 5.6. Protezione della salute (articolo 35) – 5.7. Tutela dell'ambiente (articolo 37) – 5.8. Protezione dei consumatori (articolo 38).

#### **5.1. Premessa**

I dodici articoli del capitolo “solidarietà” riguardano: il diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa, il diritto di negoziazione e di azioni collettive, il diritto di accesso ai servizi di collocamento, la tutela nel caso di licenziamento ingiustificato, condizioni di lavoro giuste ed eque, il divieto del lavoro minorile e la protezione dei giovani sul luogo di lavoro, la conciliazione fra vita familiare e professionale, la sicurezza sociale e l'assistenza sociale, la protezione della salute, l'accesso ai servizi d'interesse economico generale, la tutela dell'ambiente e la protezione dei consumatori.

#### **5.2. Tutele sociali (in generale)**

##### **Parlamento europeo**

*La “diplomazia commerciale” come mezzo di promozione dei diritti sociali?*

Nella Risoluzione del 5 luglio 2016, il Parlamento europeo evidenzia come l'UE, grazie alla sua esperienza di lunga data nelle questioni sociali e ambientali di diplomazia commerciale, si collochi già in una posizione avanzata rispetto agli altri grandi attori del commercio mondiale; si compiace, pertanto, del rafforzamento degli accordi

commerciali e dei programmi di preferenza commerciale quali strumenti atti a promuovere i diritti umani, eliminare il lavoro forzato e minorile e garantire la sicurezza alimentare e il diritto alla salute, lo sviluppo sostenibile e norme rigorose in materia di sicurezza e di ambiente, come pure opportunità economiche per tutti.

*Due studi in tema di diritti sociali:*

*a) sulle possibili conseguenze del TTIP*

Nello Studio del 14 giugno 2016 “*TTIP and Labour Standards*” il Parlamento europeo conclude che l’UE potrebbe adottare un atteggiamento precauzionale e utilizzare vari strumenti che aumentino le possibilità che il TTIP (*Transatlantic Trade and Investment Partnership*) abbia conseguenze sociali positive. Dovrebbero essere stimolate più analisi sulle conseguenze sociali della liberalizzazione e disposizioni sul lavoro.

*b) sul mancato rispetto della Carta sociale europea*

Nello Studio del 12 gennaio 2016, “*The European Social Charter in the Context of Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights*”, il Parlamento europeo evidenzia che i più recenti sviluppi riguardanti la protezione dei diritti fondamentali nell’UE hanno ignorato la Carta sociale europea. Ciò crea il rischio di conflitti tra gli obblighi imposti agli Stati, in qualità di membri dell’UE e di Parti contraenti della Carta sociale europea. A tale riguardo, varie opzioni possono essere adottate per superare questo impasse.

### **5.3. Tutela in caso di licenziamento ingiustificato (articolo 30)**

#### **Corte di giustizia dell’Unione europea**

*In materia di licenziamenti collettivi la legge deve assicurare un equilibrio tra la protezione dei lavoratori e dell’occupazione e la libertà di stabilimento e d’impresa*

Nella sentenza del 21 dicembre 2016, AGET Iraklis, la Corte ha affermato che il diritto dell’Unione non impedisce, in linea

di principio, ad uno Stato membro di opporsi, in talune circostanze, a licenziamenti collettivi nell'interesse della protezione dei lavoratori e dell'occupazione. Tuttavia, nell'ambito di una normativa nazionale del genere che, in tal caso, deve essere tesa ad una conciliazione e ad un giusto equilibrio tra la protezione dei lavoratori e dell'occupazione, da un lato, e, dall'altro, la libertà di stabilimento e la libertà d'impresa, i criteri giuridici che l'autorità competente deve applicare per potersi opporre ad un piano di licenziamento collettivo non possono, segnatamente, essere formulati in maniera generica e imprecisa.

#### **5.4. Condizioni di lavoro giuste ed eque (articolo 31)**

##### **Parlamento europeo**

*Uno studio sul lavoro precario*

Nello Studio del 13 luglio 2016 "*Precarious Employment in Europe*" il Parlamento europeo esamina il lavoro precario, le tendenze e le strategie politiche in Europa e analizza il rischio di precariato derivante da differenti tipologie contrattuali.

##### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Sul lavoro tramite agenzia interinale*

Nella sentenza del 17 novembre 2016, *Betriebsrat der Ruhrländklinik*, la Corte ha affermato che rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2008/104/CE, relativa al lavoro tramite agenzia interinale, la messa a disposizione, da parte di un'associazione senza fini di lucro, a fronte di un rimborso, di uno dei suoi membri a favore di un'impresa utilizzatrice per erogarvi, a titolo principale e sotto la direzione di quest'ultima, una prestazione lavorativa retribuita, purché questa attività sia tutelata dal diritto nazionale, e ciò anche quando il soggetto non abbia stipulato alcun contratto di lavoro con detta associazione.

*Due sentenze in tema di ricorso abusivo alla successione di contratti a tempo determinato*

Nella sentenza del 14 settembre 2016, *Pérez López*, la Corte ha affermato che il ricorso ad una successione di contratti a tempo determinato al fine di soddisfare esigenze permanenti nell'ambito dei servizi sanitari è contrario al diritto dell'Unione. L'utilizzo di tali contratti può essere giustificato solo dalla necessità di far fronte ad esigenze provvisorie.

Nella sentenza del 14 settembre 2016, *Martínez Andrés*, la Corte ha affermato che l'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, che figura in allegato alla direttiva 1999/70/CE, osta a che una normativa nazionale sia applicata dai giudici nazionali in modo che, in caso di utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, il diritto alla conservazione del rapporto di lavoro sia accordato alle persone assunte dall'amministrazione mediante un contratto di lavoro soggetto a normativa del lavoro di natura privatistica, ma non al personale assunto da tale amministrazione in regime di diritto pubblico, a meno che non esista un'altra misura efficace nell'ordinamento giuridico nazionale per sanzionare tali abusi nei confronti dei lavoratori. Inoltre, secondo la Corte, le disposizioni dell'accordo quadro ostano a norme processuali nazionali che obbligano il lavoratore a tempo determinato a intentare una nuova azione per la determinazione della sanzione adeguata, quando un'autorità giudiziaria abbia accertato che vi è stato ricorso abusivo a una successione di contratti a tempo determinato, in quanto ciò comporterebbe per il lavoratore inconvenienti processuali, in termini, segnatamente, di costo, durata e regole di rappresentanza, tali da rendere eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti che gli sono conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione. *I dipendenti di una società con sede statutaria in uno Stato terzo vanno tutelati dallo Stato membro in cui si trova la sede effettiva*

Nella sentenza del 25 febbraio 2016, *Stroumpoulis e a.*, la Corte ha affermato che i marinai greci, residenti in Grecia e ingaggiati da una società con sede statutaria in uno Stato terzo ma con sede effettiva in uno Stato membro, beneficiano della tutela in base al diritto dell'Unione in caso di insolvenza della società. Lo Stato greco si è astenuto, a torto, dal garantire ai lavoratori la tutela prevista dal diritto dell'Unione.

## **Corti nazionali**

### **Italia**

*Risarcibile il danno da violazione del diritto comunitario in caso di illegittimità di contratti a termine*

La Corte di cassazione, con sentenza n.22552/2016 del 7 novembre 2016, in materia di reiterazione dei contratti a termine nel settore scuola, esamina la sentenza Mascolo della Corte di giustizia e la successiva decisione della Corte costituzionale italiana, nel quadro dei rapporti tra ordinamento interno e sovranazionale, e stabilisce le condizioni ed i limiti del risarcimento del danno per una reiterazione abusiva dei contratti

*Al lavoratore spetta un risarcimento del danno in caso di violazione del diritto dell'Unione che può essere presuntivamente accertato*

Con la sentenza n. 5072/2016 del 15 marzo 2016 la Corte di cassazione, in materia di risarcimento da violazione del diritto comunitario (direttiva sui contratti a termine), esamina la giurisprudenza della Corte di giustizia e ritiene che il danno possa essere presuntivamente accertato e liquidato in un'indennità pari alle mensilità spettanti in caso di conversione di un illegittimo contratto a termine in un contratto a tempo indeterminato, salvo che il lavoratore non provi un danno maggiore.

*È compatibile con il diritto dell'Unione il divieto di conversione di contratti illegittimi a termine in rapporti di tempo indeterminato nel settore pubblico?*

Con ordinanza del Tribunale di Foggia del 27 ottobre 2016 si è sollevata questione di costituzionalità delle norme che impediscono la stabilizzazione del rapporto per i precari del settore sanitario, richiamando la giurisprudenza della Corte di giustizia.

*Le sanzioni previste dall'ordinamento italiano per la reiterazione dei contratti a termine sono compatibili con il diritto dell'Unione?*

Con ordinanza il Tribunale di Trapani del 5 settembre 2016 ha disposto il rinvio pregiudiziale in ordine all'adeguatezza e dissuasività delle sanzioni previste per l'abuso nella stipula di contratti a tempo determinato nel comparto della scuola.

## **5.5. Sicurezza sociale e assistenza sociale (articolo 34)**

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Ai fini della spettanza di benefici sociali transfrontalieri si considera genitore colui che mantiene il figlio acquisito*

Nella sentenza del 15 dicembre 2016, Depesme e Kerrou, la Corte ha affermato che, in materia di benefici sociali transfrontalieri, un figlio che fa parte di una famiglia ricostituita può essere considerato come figlio del genitore acquisito. In tale ambito, il legame di filiazione non si definisce sotto il profilo giuridico, bensì sotto il profilo economico, nel senso che chi ha quale genitore acquisito un lavoratore migrante può rivendicare un beneficio sociale allorché tale genitore acquisito contribuisca, di fatto, al suo mantenimento.

*Le prestazioni per l'alloggio, il sostegno e la cura alle persone anziane beneficiano delle esenzioni previste da diritto dell'UE anche se non ricevono sovvenzioni pubbliche*

Nella sentenza del 21 gennaio 2016, *Les Jardins de Jouvence*, la Corte ha affermato che, tra le prestazioni fornite da un centro residenziale per anziani, quelle consistenti nel mettere a disposizione alloggi adatti a persone anziane possono beneficiare dell'esenzione

prevista dal diritto dell'UE. Anche le altre prestazioni possono beneficiare di tale esenzione, purché siano volte a garantire sostegno e cura alle persone anziane e corrispondano a quelle che anche le case di riposo sono tenute ad offrire. La Corte ha precisato che non rileva che il gestore di un centro residenziale per anziani benefici o meno di sovvenzioni o di qualsiasi altra forma di vantaggio o di partecipazione finanziaria da parte delle autorità pubbliche.

*È illegittima la discriminazione fra lavoratori migranti e stanziali quanto al diritto alla pensione*

Nella sentenza del 21 gennaio 2016, Commissione c. Cipro, la Corte ha affermato che la normativa cipriota sui diritti alla pensione è contraria al diritto dell'Unione perché svantaggia i lavoratori migranti rispetto a coloro che non si spostano da Cipro.

*Le pensioni di vecchiaia erogate da diversi sistemi pensionistici di diversi Stati membri sono comunque soggette al Regolamento UE sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale*

Nella sentenza del 21 gennaio 2016, Knauer, la Corte ha affermato che le prestazioni di vecchiaia erogate da un regime pensionistico aziendale o di categoria di uno Stato membro e quelle erogate da un regime pensionistico legale di un altro Stato membro, fermo restando che questi due regimi rientrano nell'ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 883/2004 relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, costituiscono prestazioni equivalenti, in quanto entrambe le categorie di prestazioni perseguono il medesimo obiettivo di garantire ai rispettivi beneficiari il mantenimento di un tenore di vita analogo a quello di cui questi ultimi godevano prima del pensionamento.

### **Corti nazionali**

*È illegittimo trattare in modo deteriore i cittadini extracomunitari nell'attribuzione dell'assegno di natalità.*

L'ordinanza del Tribunale di Milano del 5 dicembre 2016, in materia di assegno di natalità, ha ritenuto discriminatorio il comportamento dell'INPS nei confronti di soggetti extracomunitari alla luce delle direttive UE.

La Corte di appello di Brescia, con sentenza del 30 novembre 2016, ha stabilito la spettanza dell'assegno di natalità anche a lavoratori di paesi extracomunitari, alla luce della normativa antidiscriminatoria dell'Unione.

*Non si può negare l'assegno di maternità e quello di natalità per il solo fatto che i soggetti beneficiari sono privi del permesso di soggiorno*

Con ordinanza del Tribunale di Bari dell'11 dicembre 2016 si è ritenuto discriminatorio, alla luce della normativa dell'Unione, aver negato l'assegno di maternità a cittadini extracomunitari perché privi del permesso di soggiorno ed analogamente con ordinanza del Tribunale di Bergamo del 9 agosto 2016, si è ritenuto discriminatorio aver negato l'assegno di natalità a cittadini extracomunitari privi del permesso di soggiorno, alla luce delle direttive in materia.

*È discriminatoria l'attribuzione del contributo alloggi da parte di un Comune che tratti diversamente ed in modo deteriore la situazione dei cittadini extra-comunitari*

L'ordinanza del Tribunale di Milano dell'11 marzo 2016 ha giudicato discriminatorie le modalità di attribuzione del contributo alloggi nei confronti dei cittadini extracomunitari, richiamando la giurisprudenza ed i principi sovranazionali

*Discriminatoria l'esclusione dei cittadini extracomunitari dal contributo per famiglie numerose*

Il Tribunale di Firenze con sentenza del 23 gennaio 2016, ha disapplicato la normativa interna in materia di contributo per famiglie numerose, per contrasto con quella sovranazionale (ivi compreso l'art. 21 della Carta dei diritti), ritenendola discriminatoria a causa dell'esclusione dei cittadini extracomunitari.

## **Regno Unito**

*È ragionevole porre alcuni limiti all'accesso ai benefici*

*sociali*

L'United Kingdom Supreme Court, con sentenza del 9 novembre 2016 - riguardante l'appello della Segreteria di Stato contro la decisione di secondo grado che aveva ritenuto discriminatoria l'applicabilità di standard prestabiliti nell'accesso a benefici sociali nei confronti sia di alcuni soggetti disabili sia di una donna vittima di violenza di genere, in ragione delle dimensioni della casa in cui abitavano - ha considerato ammissibile l'appello della Segreteria di Stato e non ha ritenuto violato il *public sector equality duty* perché la decisione di limitare l'accesso ai benefici sociali non appariva irragionevole.

## **5.6. Protezione della salute (articolo 35)**

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*È corretta la decisione della Commissione secondo cui, ai fini della tutela della salute, non vi sono differenze fra la soia convenzionale e la soia geneticamente modificata*

Nella sentenza del 15 dicembre 2016, *TestBioTech e a. c.* Commissione, il Tribunale dell'UE conferma la legittimità della decisione con la quale la Commissione ha respinto in quanto infondata una richiesta di riesame dell'autorizzazione all'immissione in commercio di prodotti contenenti soia geneticamente modificata. I richiedenti non sono riusciti a evidenziare argomenti atti a invalidare la conclusione della Commissione secondo la quale non vi sono differenze sostanziali tra la soia geneticamente modificata e la soia convenzionale, gli effetti potenzialmente tossici della soia geneticamente modificata sono stati correttamente valutati e non è probabile che le nuove proteine della soia geneticamente modificata siano allergeniche per i bambini in tenera età.

*Sono inammissibili indicazioni che incoraggino il consumo di zucchero*

Nella sentenza del 16 marzo 2016, Dextro Energy / Commissione, il Tribunale dell'UE conferma che le numerose indicazioni di salute relative al glucosio non possono essere autorizzate. La Commissione non ha commesso errori nel constatare che queste indicazioni incoraggiano il consumo di zucchero, visto che un tale incoraggiamento è incompatibile con i principi nutrizionali e della salute generalmente ammessi.

### **5.7. Tutela dell'ambiente (articolo 37)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Confermata la validità della Direttiva sulla valutazione degli effetti di piani e programmi sull'ambiente*

Nella sentenza del 21 dicembre 2016, Associazione Italia Nostra Onlus, la Corte ha affermato che, alla luce delle disposizioni del Trattato FUE e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, non vi è alcun elemento atto ad inficiare la validità della direttiva 2001/42/CE, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente.

*In casi eccezionali è possibile sospendere alcuni effetti di una dichiarazione di illegittimità di una disposizione di diritto nazionale*

Nella sentenza del 28 luglio 2016, Association France Nature Environnement, la Corte ha affermato che il giudice nazionale può limitare nel tempo, qualora il diritto interno lo consenta, eccezionalmente e caso per caso, taluni effetti di una dichiarazione di illegittimità di una disposizione del diritto nazionale, adottata in violazione degli obblighi previsti dalla direttiva 2001/42/CE, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente, a condizione che tale limitazione risulti necessaria alla luce di considerazioni imperative connesse alla tutela dell'ambiente e tenuto conto delle specifiche circostanze della controversia sottoposta al suo esame. Tale eccezionale

facoltà può tuttavia essere esercitata soltanto quando ricorrono le seguenti condizioni, indicate nella sentenza del 28 febbraio 2012, *Inter-Environnement Wallonie e Terre wallonne*, ovvero: che la norma del diritto nazionale impugnata costituisca una misura di corretta trasposizione del diritto dell'Unione in materia di tutela dell'ambiente; che l'adozione e l'entrata in vigore di una nuova disposizione del diritto nazionale non consentano di evitare gli effetti pregiudizievoli per l'ambiente derivanti dall'annullamento della norma del diritto nazionale impugnata; che dall'annullamento di quest'ultima consegua la creazione di un vuoto giuridico relativo alla trasposizione del diritto dell'Unione in materia di tutela dell'ambiente che risulterebbe ancor più nocivo, nel senso che tale annullamento si risolverebbe in una minore protezione finendo, quindi, per contrastare con l'essenziale obiettivo del diritto dell'Unione; infine che il mantenimento eccezionale degli effetti della disposizione impugnata del diritto nazionale copra soltanto il lasso di tempo strettamente necessario all'adozione delle misure che consentano di rimediare all'irregolarità accertata.

### **5.8. Protezione dei consumatori (articolo 38)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Non può essere limitato nel tempo l'obbligo di restituire quanto indebitamente percepito per effetto di una clausola contrattuale abusiva*

Nella sentenza del 21 dicembre 2016, Gutiérrez Naranjo, la Corte ha affermato che la direttiva 93/13/CEE, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, osta ad una giurisprudenza nazionale che limiti nel tempo gli effetti restitutori legati alla dichiarazione giudiziale del carattere abusivo di una clausola contenuta in un contratto stipulato fra un consumatore e un professionista, alle sole somme indebitamente versate in applicazione di una siffatta

clausola successivamente alla pronuncia della decisione che ha accertato giudizialmente tale carattere abusivo.

*Il prezzo dei servizi idrici può comprendere una parte fissa non correlata al consumo effettivo*

Nella sentenza del 7 dicembre 2016, Vodoopskrba i odvodnja, la Corte ha affermato che la direttiva 2000/60/CE, che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque, non osta ad una normativa nazionale la quale preveda che il prezzo dei servizi idrici fatturato al consumatore comprenda non soltanto una parte variabile calcolata in funzione del volume di acqua effettivamente consumato dall'interessato, ma anche una parte fissa non correlata a tale volume.

*Può essere sanzionata con la decadenza dal diritto agli interessi e alle spese la mancata indicazione di tutti gli elementi che vanno inclusi in un contratto di credito*

Nella sentenza del 9 novembre 2016, Home Credit Slovakia, la Corte ha affermato che la mancata indicazione da parte del creditore, nel contratto di credito, di tutti gli elementi che, in forza della Direttiva 2008/48/CE, devono essere obbligatoriamente inclusi nel contratto, può essere sanzionata dagli Stati membri con la decadenza dal diritto agli interessi e alle spese qualora la mancata menzione di tali elementi possa rimettere in discussione la possibilità per il consumatore di valutare la portata del suo impegno.

*Illegittime le clausole generali che inducono in errore circa la legge applicabile*

Nella sentenza del 28 luglio 2016, Verein für Konsumenteninformation, la Corte ha affermato che la Direttiva 93/13/CEE, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, deve essere interpretata nel senso che una clausola rientrante nelle condizioni generali di vendita di un professionista, che non sia stata oggetto di negoziato individuale, secondo la quale la legge dello Stato membro in cui ha sede tale professionista disciplina il contratto stipulato mediante commercio elettronico con un consumatore, è abusiva quando induce in

errore tale consumatore dandogli l'impressione che al contratto si applichi soltanto la legge di detto Stato membro, senza informarlo del fatto che egli dispone inoltre della tutela assicurataagli dalle disposizioni imperative della legge che sarebbe applicabile in assenza di siffatta clausola. La Corte ha poi precisato che il trattamento di dati personali effettuato da un'impresa di commercio elettronico è disciplinato dal diritto dello Stato membro verso il quale detta impresa dirige le proprie attività qualora sia accertato che tale impresa procede al trattamento dei dati in esame nel contesto delle attività di uno stabilimento situato in detto Stato membro.

*Anche se destinate esclusivamente a professionisti della salute, le indicazioni relative a un prodotto alimentare devono rispettare il Regolamento UE*

Nella sentenza del 14 luglio 2016, *Verband Sozialer Wettbewerb*, la Corte ha affermato che rientrano nell'ambito di applicazione del Regolamento (CE) n. 1924/2006 le indicazioni nutrizionali o sulla salute figuranti in una comunicazione commerciale relativa a un prodotto alimentare destinato ad essere fornito in quanto tale al consumatore finale, qualora tale comunicazione sia rivolta non già a quest'ultimo, bensì esclusivamente a professionisti della salute.

*Il prezzo di vendita di un veicolo indicato nella pubblicità deve comprendere le spese di consegna al concessionario*

Nella sentenza del 7 luglio 2016, *Citroën Commerce*, la Corte ha affermato che le spese di consegna di un autoveicolo dal produttore al concessionario, che sono a carico del consumatore, devono essere incluse nel prezzo di vendita di tale veicolo indicato in una pubblicità effettuata da un commerciante qualora, tenuto conto di tutte le caratteristiche di tale pubblicità, essa contenga, agli occhi del consumatore, un'offerta relativa a detto veicolo.

*Sull'obbligo del giudice di valutare d'ufficio il rispetto del diritto dell'Unione in materia di tutela dei consumatori*

Nella sentenza del 21 aprile 2016, *Radlinger e Radlingerová*, la Corte ha affermato che l'obbligo del giudice

nazionale di esaminare d'ufficio il rispetto delle norme del diritto dell'Unione in materia di tutela dei consumatori si applica ai procedimenti per insolvenza. In forza di tale obbligo il giudice nazionale è anche tenuto a verificare se le informazioni che devono figurare nei contratti di credito al consumo siano state riportate in modo chiaro e conciso.

*Il giudice è tenuto a decidere sulla illegittimità di una clausola contrattuale denunciata da un singolo senza attendere la pronuncia su un'azione collettiva di analogo contenuto*

Nella sentenza del 14 aprile 2016, Sales Sinués, la Corte ha affermato che la Direttiva 93/13/CEE, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, osta ad una normativa nazionale che imponga al giudice adito da un consumatore con un'azione individuale volta a far dichiarare il carattere abusivo di una clausola contenuta in un contratto stipulato con un professionista, di sospendere automaticamente l'azione fino alla pronuncia della decisione definitiva relativa ad un'azione collettiva pendente, proposta da un'associazione di consumatori, al fine di inibire l'inserzione, in contratti dello stesso tipo, di clausole analoghe a quella oggetto dell'azione individuale, senza che possa essere presa in considerazione la pertinenza di tale sospensione dal punto di vista della tutela del consumatore che abbia adito individualmente il giudice, e senza che tale consumatore possa decidere di dissociarsi dall'azione collettiva.

*Il giudice deve poter valutare d'ufficio il carattere abusivo di una clausola contrattuale anche in una procedura esecutiva di una ingiunzione di pagamento*

Nella sentenza del 18 febbraio 2016, *Finanmadrid E.F.C.*, la Corte ha affermato che la Direttiva 93/13/CEE, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, osta a una normativa nazionale che non consente al giudice, investito dell'esecuzione di un'ingiunzione di pagamento, di valutare d'ufficio il carattere abusivo di una clausola inserita in un contratto stipulato tra un professionista e un

consumatore, ove l'autorità investita della domanda d'ingiunzione di pagamento non sia competente a procedere a una simile valutazione.



## CAPITOLO SESTO

### CITTADINANZA

**SOMMARIO** 6.1. Premessa – 6.2. Diritto a una buona amministrazione (articolo 41) – 6.3. Diritto di accesso ai documenti (articolo 42) – 6.4. Libertà di circolazione, libertà di soggiorno (articolo 45)

#### **6.1. Premessa**

Gli otto articoli del capitolo “cittadinanza” riguardano specifici diritti dei cittadini europei: il diritto di voto e di eleggibilità al Parlamento europeo e alle elezioni comunali, il diritto a una buona amministrazione, il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni europee, di rivolgersi al Mediatore, il diritto di petizione, la libertà di circolazione e di soggiorno, la tutela diplomatica e consolare.

#### **6.2. Diritto a una buona amministrazione (articolo 41)**

##### **Corte di giustizia dell’Unione europea**

*Anche le autorità garanti possono essere soggette all’obbligo di rispettare le norme sulla razionalizzazione della spesa*

Nella sentenza del 28 luglio 2016, *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, la Corte ha affermato che i principi di imparzialità e di indipendenza, riconosciuti alle autorità nazionali di regolamentazione dalla direttiva 2002/21/CE, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica, e il principio di sostanziale autofinanziamento stabilito dalla direttiva 2002/20/CE, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica, non ostano a una normativa nazionale che assoggetta dette autorità, in via generale, alle

norme vigenti in materia di finanza pubblica e, in particolare, alle disposizioni specifiche in tema di contenimento e razionalizzazione della spesa delle amministrazioni pubbliche.

### **6.3. Diritto di accesso ai documenti (articolo 42)**

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Non può essere opposto il segreto commerciale e industriale a una richiesta di accesso a documenti relativi agli effetti delle emissioni di un pesticida*

Nelle sentenza del 23 novembre 2016, Bayer CropScience e Stichting De Bijenstichting e Commissione c. Stichting Greenpeace Nederland e PAN Europe, la Corte ha affermato che quando una persona chiede l'accesso a documenti in materia ambientale, la nozione di "informazioni sulle emissioni nell'ambiente" comprende, in particolare, quelle relative alla natura e agli effetti delle emissioni di un pesticida nell'aria, nell'acqua, nel suolo o sulle piante. La tutela del segreto commerciale e industriale non può essere opposta alla divulgazione di tali informazioni.

*La Commissione ha diritto di basarsi sulla presunzione generale di riservatezza per respingere una richiesta di accesso ai documenti*

Con la sentenza del 14 luglio 2016, Sea Handling / Commissione, la Corte ha respinto l'impugnazione contro la sentenza del Tribunale, affermando che il Tribunale aveva giustamente riconosciuto alla Commissione il diritto di basarsi sulla presunzione generale di riservatezza per rifiutare l'accesso della Sea Handling ai documenti.

#### **Avvocato generale**

*Anche le memorie presentate dagli Stati membri alla Corte di giustizia possono essere soggette al diritto di accesso*

Nelle Conclusioni del 21 dicembre 2016, Commissione c. Breyer, l'Avvocato generale propone alla Corte di giustizia

di confermare la sentenza del Tribunale del 27 febbraio 2015 che aveva affermato che la Commissione non può rifiutare in modo automatico l'accesso alle memorie degli Stati membri nell'ambito di un procedimento dinanzi alla Corte di giustizia con la motivazione che si tratta di documenti giurisdizionali. A giudizio dell'Avvocato generale, il Regolamento CE n.1049/2001 impone alla Commissione di concedere ai terzi l'accesso alle memorie presentate da uno Stato membro, di cui essa detenga una copia in una causa già conclusasi. Tuttavia, ritenendo la necessità per la Corte di dar prova di ancor più grande apertura, l'Avvocato generale raccomanda alla Corte di riconsiderare il proprio meccanismo istituzionale in materia di accesso a certi documenti connessi alla propria attività giurisdizionale. Anche se la Corte non è vincolata dal diritto di accesso ai documenti quando essa esercita le proprie funzioni giurisdizionali, la stessa è assoggettata al principio di apertura. Gli atti giudiziari esterni, come le memorie presentate dalle parti, sono in linea di principio accessibili. L'Avvocato generale propone che tali documenti siano resi disponibili su richiesta, sia nelle cause concluse sia, in misura più limitata, nelle cause pendenti. Tuttavia, al di là delle richieste individuali di accesso, l'Avvocato generale propone che le memorie scritte delle parti e le domande di pronuncia pregiudiziale possano essere pubblicate sistematicamente sul sito Internet della Corte. Gli atti giudiziari interni, come la relazione preliminare del giudice relatore e le note per la deliberazione, secondo l'Avvocato generale, non possono essere interessati dal principio di apertura.

#### **6.4. Libertà di circolazione, libertà di soggiorno (articolo 45)**

##### **Norme europee**

*Semplificati i requisiti per la presentazione di documenti pubblici nell'Unione europea*

Con il Regolamento (UE) 2016/1191 del 6 luglio 2016 viene promossa la libera circolazione dei cittadini semplificando i requisiti per la presentazione di documenti pubblici nell'Unione europea relativi alla nascita, all'esistenza in vita, al decesso, al matrimonio (compresi la capacità di contrarre matrimonio e lo stato civile), all'unione registrata (compresi la capacità di sottoscrivere un'unione registrata e lo stato di unione registrata), al domicilio e/o alla residenza e all'assenza di precedenti penali.

##### **Parlamento europeo**

*Persistono ostacoli alla libera circolazione dei cittadini europei in diversi Stati membri*

Con lo Studio del 15 settembre 2016 il Parlamento europeo presenta una sintesi dei rapporti dettagliati svolti in nove Stati membri (Belgio, Francia, Germania, Irlanda, Italia, Polonia, Spagna, Svezia e Regno Unito). Basato su un'analisi di specifiche previsioni della Direttiva 2004/38/CE, identifica i principali e persistenti ostacoli alla libera circolazione dei cittadini europei e dei loro familiari.

##### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Sul diritto di soggiorno in uno Stato membro del familiare di un lavoratore turco a seguito dell'accordo di associazione CEE/Turchia*

Nella sentenza del 21 dicembre 2016, *Ucar*, la Corte ha affermato che la decisione n. 1/80 del Consiglio di Associazione, relativa allo sviluppo dell'associazione CEE-Turchia, conferisce un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante al familiare di un lavoratore turco che è stato autorizzato a fare ingresso in tale Stato membro, per

ricongiungimento familiare, e che, a decorrere dal suo ingresso nel territorio del citato Stato membro, ha coabitato con tale lavoratore turco, anche qualora il periodo di almeno tre anni nel corso del quale quest'ultimo è stato inserito nel regolare mercato del lavoro non abbia seguito immediatamente l'arrivo del familiare interessato nello Stato membro ospitante, bensì sia ad esso posteriore.

*Non è lecito subordinare il sussidio economico agli studenti non residenti a condizioni non richieste per gli studenti residenti*

Nella sentenza del 14 dicembre 2016, Branganca Linares Verruga e a., la Corte ha affermato che il regolamento (UE) n. 492/2011, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione, osta alla normativa di uno Stato membro che subordina la concessione di un sussidio economico per studi superiori per gli studenti non residenti al requisito che, alla data della domanda di sussidio economico, almeno uno dei loro genitori abbia lavorato in tale Stato membro per un periodo minimo e ininterrotto di cinque anni, ma non prevede un siffatto requisito per gli studenti residenti nel territorio di detto Stato membro, al fine di promuovere l'incremento della percentuale di residenti titolari di un diploma di istruzione superiore.

*Illegittima la normativa nazionale che discrimina, quanto all'imposta sul reddito fra il lavoro svolto per un soggetto pubblico di uno Stato membro e quello svolto per un soggetto pubblico svizzero, alla luce dell'accordo UE/Confederazione svizzera*

Nella sentenza del 21 settembre 2016, Radgen, la Corte ha affermato che le disposizioni dell'accordo tra la Comunità europea ed i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, relative alla parità di trattamento dei lavoratori dipendenti, ostano alla normativa di uno Stato membro che non concede a un cittadino residente, integralmente assoggettato all'imposta sui redditi, che abbia fatto uso del suo diritto alla libera circolazione per esercitare in via

accessoria un'attività dipendente di insegnamento al servizio di una persona giuridica di diritto pubblico stabilita in Svizzera, il beneficio dell'esenzione dall'imposta relativa al reddito proveniente da detta attività di lavoro dipendente, mentre la stessa esenzione sarebbe stata concessa se tale attività fosse stata esercitata al servizio di una persona giuridica di diritto pubblico stabilita in tale Stato membro, in un altro Stato dell'Unione europea o in un altro Stato al quale si applichi l'accordo sullo Spazio economico europeo.

*Il diritto a un trattamento pensionistico corrispondente agli anni di servizio non può essere perduto per il passaggio da uno ad altro Stato membro*

Nella sentenza del 13 luglio 2016, Pöpperl, la Corte ha affermato che l'articolo 45 TFUE osta a una normativa nazionale per effetto della quale una persona in possesso dello status di pubblico dipendente in uno Stato membro, il cui rapporto di pubblico impiego sia cessato, su richiesta del medesimo, ai fini dell'assunzione di nuova attività lavorativa in un altro Stato membro, perda i diritti al trattamento pensionistico derivanti dal rapporto di pubblico impiego e sia assicurata retroattivamente in regime di assicurazione pensionistica obbligatoria, che attribuisce una pensione di vecchiaia inferiore a quella che risulterebbe da tali diritti. Secondo la Corte, spetta al giudice nazionale assicurare la piena efficacia dell'articolo 45 TFUE e riconoscere ai lavoratori, in una situazione come quella oggetto del procedimento principale, diritti alla pensione di vecchiaia analoghi a quelli dei pubblici dipendenti che conservano i diritti a un trattamento pensionistico corrispondente, malgrado un mutamento del datore di lavoro pubblico, agli anni di servizio compiuti, interpretando il diritto interno in conformità con detto articolo o, qualora un'interpretazione del genere non sia possibile, disapplicando ogni disposizione contraria di diritto interno al fine di applicare il medesimo regime applicabile ai detti dipendenti pubblici.

*La Corte interpreta la Direttiva, il Regolamento e le norme del Trattato in materia di diritto di soggiorno di un cittadino di un paese terzo con figlio minorenni cittadino dell'Unione*

Nella sentenza del 30 giugno 2016, NA, la Corte ha affermato che la Direttiva 2004/38/CE deve essere interpretata nel senso che un cittadino di uno Stato terzo, divorziato da un cittadino dell'Unione, da cui ha subito atti di violenza domestica durante il matrimonio, non può beneficiare del mantenimento del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante in base a tale Direttiva, qualora l'inizio del procedimento giudiziario di divorzio sia successivo alla partenza del coniuge cittadino dell'Unione da detto Stato membro. Interpretando il Regolamento (CEE) n. 1612/68 la Corte ha affermato invece che un figlio e il genitore cittadino di uno Stato terzo che ne ha l'affidamento esclusivo beneficiano di un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante, ai sensi di tale Regolamento, in una situazione, quale quella di cui al procedimento principale, in cui l'altro genitore è cittadino dell'Unione e ha lavorato in quello Stato membro, ma ha cessato di risiedervi prima che il minore abbia iniziato a frequentarvi la scuola. La Corte ha poi interpretato le disposizioni dei Trattati. L'articolo 20 TFUE non conferisce un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante né a un cittadino dell'Unione minorenne, che risiede dalla nascita in tale Stato membro del quale non ha la cittadinanza, né al genitore, cittadino di uno Stato terzo, che ne ha l'affidamento esclusivo, qualora gli stessi beneficino di un diritto di soggiorno nello Stato membro ai sensi di una disposizione del diritto derivato dell'Unione. Mentre l'articolo 21 TFUE deve essere interpretato nel senso che conferisce a detto cittadino dell'Unione minorenne un diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante, purché soddisfi le condizioni enunciate dalla direttiva 2004/38. In tal caso, la disposizione consente al genitore che ha l'effettivo affidamento di tale cittadino dell'Unione di soggiornare con quest'ultimo nello Stato membro ospitante.

*Legittima la limitazione del contributo alle spese di trasporto agli studenti olandesi e a persone con diritto di soggiorno*

Nella sentenza del 2 giugno 2016, *Commissione europea c. Regno dei Paesi Bassi*, la Corte ha affermato che il contributo alle spese di trasporto concesso agli studenti olandesi rientra nella nozione di «aiuti di mantenimento agli studi (...) consistenti in borse di studio o prestiti per studenti», ai sensi della Direttiva 2004/38, e che il Regno dei Paesi Bassi può avvalersi della deroga prevista da tale norma al fine di negare la concessione di tale prestazione, prima dell'acquisizione del diritto di soggiorno permanente, a persone diverse dai lavoratori subordinati o autonomi o loro familiari. Pertanto la Corte ha respinto la censura relativa ad una discriminazione diretta, in quanto infondata.

*Un caso di restrizione ingiustificata al ricongiungimento familiare*

Nella sentenza del 12 aprile 2016, *Genc*, la Corte ha affermato che costituisce una restrizione non giustificata una misura nazionale, che subordina il ricongiungimento familiare tra un lavoratore turco residente legalmente in uno Stato membro e suo figlio minore alla condizione che quest'ultimo abbia instaurato o abbia la possibilità di instaurare con tale Stato membro un legame sufficiente a consentirgli un'integrazione riuscita, laddove il figlio in questione e l'altro genitore risiedono nello Stato di origine o in un altro Stato e la domanda di ricongiungimento familiare sia presentata dopo due anni dalla data in cui il genitore residente nello Stato membro di cui trattasi ha ottenuto un permesso di soggiorno a tempo indeterminato oppure un permesso di soggiorno che consente il soggiorno permanente.

## CAPITOLO SETTIMO

### GIUSTIZIA

**SOMMARIO** 7.1. Premessa – 7.2. Giustizia (articolo 47): accesso – 7.3. Giustizia (articolo 47): effettività – 7.4. Giustizia (articolo 47): processo equo – 7.5. Giustizia (articolo 47): indipendenza ed imparzialità dei giudici – 7.6. Giustizia (articolo 47): diritto di difesa – 7.7. Giustizia - presunzione d'innocenza (articolo 48) – 7.8. Non retroattività della legge penale e favor rei (articolo 49) – 7.9. Principio del ne bis in idem (articolo 50).

#### **7.1. Premessa**

I quattro articoli del capitolo “giustizia” riguardano: il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, la presunzione di innocenza e i diritti della difesa, i principi di legalità e di proporzionalità dei reati e delle pene, il diritto a non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato (*ne bis in idem*).

#### **7.2. Giustizia (articolo 47): accesso**

##### **Corte europea dei diritti umani**

*Illegittimo il rifiuto dei giudici svedesi di pronunciarsi sulla diffamazione compiuta da una trasmissione televisiva britannica diffusa in Svezia*

Con sentenza del 1° marzo 2016, *Arlewin c. Svezia*, la Corte ha ritenuto una violazione del diritto di accesso alla giustizia l'indebito rifiuto delle giurisdizioni svedesi di pronunciarsi sulla diffamazione del ricorrente perché compiuta da una società televisiva britannica, sebbene la trasmissione fosse stata diffusa in Svezia e qui si fosse determinato il danno subito dal ricorrente.

## **Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali**

*Un manuale sull'accesso alla giustizia secondo la giurisprudenza europea*

Nel Manuale del 1° giugno 2016, l'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali riassume i principi giuridici chiave nell'ambito dell'accesso alla giustizia al fine di accrescere la conoscenza degli standard fissati dall'UE e dal Consiglio d'Europa attraverso la giurisprudenza della Corte di giustizia e della Corte europea dei diritti dell'uomo.

## **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*È lecito subordinare la ricevibilità di ricorsi in materia di procedure di appalto degli enti erogatori di servizi pubblici alla costituzione di una garanzia di buona condotta*

Nella sentenza del 15 settembre 2016, *Star Storage*, la Corte ha affermato che la Direttiva 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, e la Direttiva 92/13/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle norme comunitarie in materia di procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni, lette alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, devono essere interpretate nel senso che non ostano a una normativa nazionale che subordina la ricevibilità di ogni ricorso avverso un atto dell'amministrazione aggiudicatrice all'assolvimento da parte del ricorrente dell'obbligo di costituire la garanzia di buona condotta a favore dell'amministrazione aggiudicatrice, dal momento che tale garanzia deve essere restituita al ricorrente a prescindere dall'esito del ricorso.

*Illegittima la previsione di un procedimento per il rimborso di tasse dovuto a una violazione del diritto dell'UE meno favorevole di quello relativo a tasse nazionali*

Nella sentenza del 30 giugno 2016, Câmpean, la Corte ha affermato che il principio di equivalenza osta a che uno Stato membro preveda modalità processuali meno favorevoli per le domande di rimborso di una tassa fondata su una violazione del diritto dell'Unione rispetto a quelle applicabili ai ricorsi analoghi fondati su una violazione del diritto interno. Infine la Corte ha affermato che il principio di effettività osta ad un sistema di rimborso, comprensivo degli interessi, delle tasse riscosse in violazione del diritto dell'Unione, il cui importo sia stato accertato da decisioni giurisdizionali esecutive, come il sistema di cui al procedimento principale, che prevede una rateizzazione su un periodo di 5 anni del rimborso di tali tasse e che subordina l'esecuzione di tali decisioni alla disponibilità dei fondi percepiti a titolo di un'altra tassa, senza che il singolo abbia la facoltà di imporre alle autorità pubbliche di adempiere i loro obblighi se esse non vi procedono volontariamente.

*È lecita l'esenzione dalle imposte di bollo sugli atti giudiziari relativi all'opposizione all'esecuzione forzata concernente il rimborso di tasse riscosse in violazione del diritto UE*

Nella sentenza del 30 giugno 2016, Toma, la Corte ha affermato che l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e i principi di equivalenza e di effettività non ostano a una normativa che esenta le persone giuridiche di diritto pubblico dal pagamento delle imposte di bollo sugli atti giudiziari quando esse presentano opposizione all'esecuzione forzata di una decisione giudiziaria relativa al rimborso di tasse riscosse in violazione del diritto dell'Unione, e che le esenta dall'obbligo di depositare una cauzione al momento della presentazione della domanda di sospensione di un tale procedimento di esecuzione forzata, mentre le domande presentate da persone fisiche e giuridiche di diritto privato nell'ambito di tali procedimenti restano, di norma, soggette alle spese di giustizia.

### **7.3. Giustizia (articolo 47): effettività**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Lo Stato è responsabile della protezione dei diritti – nella specie dell’effettività di un’inchiesta sulla morte di un soldato – non solo nel territorio nazionale ma anche dei territori controllati militarmente*

Con sentenza del 24 novembre 2016, *Muradyan c. Armenia*, la Corte ha ribadito il principio secondo cui gli Stati devono assicurare il rispetto dei diritti previsti dalla Convenzione non solo nel territorio nazionale, ma anche in ogni area nella quale esercitino un controllo effettivo come conseguenza di un’azione militare, a prescindere dalla sua legittimità, e ha ritenuto le autorità armene responsabili della inefficacia dell’inchiesta sulla morte di un soldato in servizio presso una base militare in Nagorno Karabakh, territorio soggetto al controllo del governo armeno, morte avvenuta in conseguenza di abusi commessi da alcuni ufficiali del luogo. *Viola la Convenzione un ritardo di anni nell’esame di una domanda di asilo*

Con sentenza del 13 ottobre 2016, *B.A.C. c. Grecia*, la Corte ha ritenuto una violazione della Convenzione il fatto che le autorità avessero omesso di trattare la domanda di asilo (pendente dal 2002) di un cittadino turco che si trovava in condizioni di vita precarie e sottoposto a rischio di espulsione in Turchia, dove già in passato era stato sottoposto a trattamenti inumani e degradanti per la sua attività politica.

*Due sentenze sulla necessità di un’inchiesta effettiva sulle denunce di abuso della forza da parte della polizia*

Con sentenza del 26 luglio 2016, *Adam c. Slovacchia*, la Corte riscontra una violazione della Convenzione per la mancanza di un’inchiesta adeguata riguardo alle dichiarazioni di un giovane Rom che lamentava di essere stato schiaffeggiato nel corso del suo interrogatorio di polizia nel 2010.

Con sentenza di Grande Camera del 5 luglio 2016,

*Jeronovičs c. Lettonia*, la Corte ha dichiarato che lo Stato era tenuto a promuovere un'inchiesta effettiva quanto ai trattamenti inumani e degradanti inflitti a un detenuto: la dichiarazione unilaterale con cui lo Stato aveva riconosciuto la violazione della Convenzione non lo esimeva dal condurre un'inchiesta effettiva.

### **Parlamento europeo**

*Necessaria l'istituzione di una Procura europea per garantire l'efficacia del controllo giurisdizionale nella lotta contro le frodi al bilancio dell'UE*

Nella Risoluzione del 5 ottobre 2016 il Parlamento europeo ribadisce il proprio sostegno a favore dell'istituzione di una Procura europea efficace e indipendente, al fine di ridurre l'attuale frammentazione degli interventi nazionali di contrasto volti a proteggere il bilancio dell'UE, rafforzando in tal modo la lotta contro la frode nell'Unione europea. Secondo il Parlamento, per garantire l'efficacia del controllo giurisdizionale conformemente all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e ai trattati, le decisioni operative della Procura europea che riguardano terzi dovrebbero essere soggette al controllo giurisdizionale di un tribunale nazionale competente, mentre la Corte di giustizia dell'Unione europea dovrebbe poter esercitare un controllo giurisdizionale diretto. Il Parlamento poi sottolinea la necessità di garantire la tutela dei diritti procedurali di indagati e imputati. Infine, dal punto di vista organizzativo, secondo il Parlamento, la Procura europea e Eurojust dovrebbero operare sotto uno stesso tetto.

*I costi dell'assenza di una comune strategia europea nella lotta al crimine organizzato e alla corruzione*

Nello Studio del 10 marzo 2016 "Organised Crime and Corruption: Cost of Non-Europe Report" il Parlamento europeo dimostra che il costo della non-Europa nel campo del crimine organizzato e della corruzione ammonta annualmente a 71 miliardi di euro.

*Uno studio sugli effetti probatori degli atti pubblici in materia di successioni negli Stati membri*

Nello Studio del 1 marzo 2106 "*The evidentiary effects of authentic acts in the Member States of the European Union, in the context of successions*", il Parlamento europeo offre informazioni agli operatori del diritto sugli effetti probatori degli atti pubblici negli Stati membri dell'UE in materia di successioni.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Due sentenze in materia di reciproco riconoscimento:*

*Lo Stato di esecuzione di una pena inflitta in altro Stato membro non può concedere una riduzione della pena non concessa nello Stato di emissione*

Nella sentenza dell'8 novembre 2016, *Ognyanov*, la Corte ha affermato che la decisione quadro 2008/909/GAI, relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea, come osta a una norma nazionale, interpretata in modo tale da autorizzare lo Stato di esecuzione a concedere alla persona condannata una riduzione di pena a motivo del lavoro da essa svolto durante la sua detenzione nello Stato di emissione, quando le autorità competenti di quest'ultimo Stato, conformemente al diritto dello stesso, non hanno concesso una siffatta riduzione di pena. Inoltre la Corte ha precisato che un giudice nazionale è tenuto a prendere in considerazione le norme del diritto interno nel loro complesso e ad interpretarle, quanto più possibile, conformemente alla decisione quadro 2008/909, al fine di conseguire il risultato da essa perseguito, disapplicando, ove necessario, di propria iniziativa, l'interpretazione accolta dal giudice nazionale di ultima istanza, allorché tale interpretazione non è compatibile con il diritto dell'Unione.

*Il diritto dell'UE non consente che il riconoscimento di una sentenza definitiva pronunciata da un giudice di uno Stato*

*membro sia sottoposto a un procedimento speciale nazionale come quello ungherese*

Nella sentenza del 9 giugno 2016, István Balogh, la Corte ha affermato che la Direttiva 2010/64/UE sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali non si applica ad un procedimento speciale nazionale di riconoscimento da parte del giudice di uno Stato membro di una decisione giudiziaria definitiva pronunciata da un organo giurisdizionale di un altro Stato membro che ha condannato una persona per la commissione di un reato. La Corte ha poi aggiunto che la decisione quadro 2009/315/GAI, relativa all'organizzazione e al contenuto degli scambi fra gli Stati membri di informazioni estratte dal casellario giudiziario, e la decisione 2009/316/GAI, che istituisce il sistema europeo di informazione sui casellari giudiziari (ECRIS), ostano all'attuazione di una normativa nazionale che istituisce un siffatto procedimento speciale.

#### **7.4. Giustizia (articolo 47): processo equo**

##### **Corte europea dei diritti umani**

*È sufficiente per l'equità del processo che la persona imputata comprenda le accuse e le ragioni della condanna*

Con sentenza di Grande Camera del 29 novembre 2017, Lhermitte c. Belgio, la Corte ha ritenuto di non violare le regole del processo equo, perché la condanna della ricorrente per l'omicidio dei suoi cinque figli non mancava di motivazione e non rilevava la circostanza dei suoi gravi disturbi psichiatrici, dato che le autorità belghe l'avevano sottoposta a plurime perizie psichiatriche nel corso del giudizio e le avevano garantito gli strumenti per comprendere le accuse elevate a suo carico.

*Non viola la Convenzione un giustificato ritardo nella comparizione davanti a un giudice e la mancata registrazione degli interrogatori, non prevista dalla legge*

Con sentenza del 10 novembre 2016, *Kiril Zlatkov Nikolov c. Francia*, la Corte ha ritenuto che il ritardo di quasi quattro giorni con cui il ricorrente era stato tradotto davanti al giudice competente era giustificato dal fatto che l'arresto era avvenuto in Germania e l'imputato tradotto a Strasburgo e quindi a Lione, mentre la mancata registrazione degli interrogatori durante le indagini non costituiva alcuna violazione della Convenzione, non essendo prevista nel caso di specie dalla legge vigente.

*L'utilizzo di registrazioni di conversazioni telefoniche di un testimone non comparso non incide sull'equità del processo se non determinanti*

Con sentenza del 31 marzo 2016, *Seton c. Regno Unito*, la Corte ha ritenuto che l'utilizzo delle registrazioni di conversazioni telefoniche di un testimone assente non avesse inciso sull'equità del processo in presenza di altre prove determinanti.

*Illegittima la condanna in appello senza che sia ascoltato l'imputato assolto in primo grado*

La sentenza del 29 marzo 2016, *Gómez Olmeda c. Spagna*, ha dichiarato la non equità del processo poiché la Corte di appello aveva condannato l'imputato assolto in primo grado, rivalutando le prove raccolte e l'elemento soggettivo del reato sulla base della videoregistrazione delle dichiarazioni rese nella fase precedente senza sentirlo personalmente in un'udienza pubblica.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Sull'obbligo di motivazione in materia di congelamento dei beni*

Nella sentenza del 21 aprile 2016, *Consiglio / Bank Saderat Iran e Commissione*, la Corte ha affermato che il Consiglio aveva violato l'obbligo di motivazione e l'obbligo di comunicare alla Bank Saderat Iran gli elementi posti a suo carico.

## **Avvocato generale**

*Sui vizi di procedura nel mantenimento di Hamas e altri nell'elenco delle organizzazioni terroristiche*

Nelle conclusioni del 22 settembre 2016, *Consiglio c. Hamas e Consiglio c. LTTE*, l'Avvocato generale suggerisce alla Corte di annullare per vizi di procedura le misure che mantengono Hamas e le LTTE nell'elenco dell'Unione europea delle organizzazioni terroristiche.

## **Corti Nazionali**

### **Germania**

*Illegittima l'extradizione in Italia di un cittadino americano condannato in absentia*

Il Bundesverfassungsgericht (Corte costituzionale federale tedesca), con sentenza del 15 dicembre 2015, ha ritenuto illegittima la richiesta di estradizione di un cittadino americano in Italia, ivi condannato *in absentia*, giudicando inutile il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

### **Italia**

*Il processo civile in cassazione può non essere pubblico*

La Corte di cassazione, con ordinanza n. 395/2017 del 10 gennaio 2017 e con sentenza n. 26936/2016 del 23 dicembre 2016, esamina le norme della riforma del processo civile in cassazione ritenendole legittime, anche alla luce dell'orientamento della Corte dei diritti dell'uomo di deroga al principio di pubblicità delle udienze, considerato il loro specifico, particolare, formalismo.

*La motivazione della sentenza deve contenere una trattazione adeguata dei fatti esaminati e l'esposizione delle ragioni della decisione alla luce dei parametri delle due Corti europee*

La Corte di cassazione, con sentenza n. 11508/2016 del 3 giugno 2016, in materia di obblighi di sufficiente motivazione della sentenza alla luce dell'articolo 6 CEDU e dell'articolo 47 della Carta dei diritti dell'UE, ha annullato una sentenza della Corte di appello che si era limitata in una controversia

previdenziale a richiamare un precedente di legittimità in realtà inesistente.

*È rilevabile d'ufficio la violazione delle norme Cedu?*

La Corte di cassazione, con sentenza n. 2259/2016 del 20 gennaio 2016, in tema di rilevabilità di ufficio della violazione di norme della CEDU esamina la giurisprudenza della Corte di Strasburgo e rimette la questione alle sezioni unite della Corte di cassazione che dovrà risolvere ora il contrasto emerso nella giurisprudenza di legittimità sul punto

*Non viola il principio del giusto processo una legge di interpretazione retroattiva sulle festività in quanto giustificata da una obiettiva incertezza interpretativa*

La Corte di cassazione, con sentenza n. 11/2016 del 4 gennaio 2016, in tema di legge retroattiva civile sui compensi per festività, dopo aver esaminato la giurisprudenza della CEDU, ha ritenuto non violato il principio di "parità delle armi", vista l'obiettiva incertezza interpretativa che non può aver generato alcun affidamento nei cittadini

### **Lettonia**

*Illegittima l'attribuzione al Pubblico Ministero del potere di decidere sulla richiesta di revisione del procedimento penale*

Con sentenza del 29 aprile 2016, la Satversmes Tiesa (Corte costituzionale), applicando anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, ha sancito l'illegittimità costituzionale della Sezione 657 della Legge sul Procedimento Penale laddove permetteva al pubblico ministero, che avesse seguito l'iniziale procedimento penale, di decidere sulla richiesta di revisione dello stesso alla luce della scoperta di circostanze nuove.

### **Regno Unito**

*Il sospetto di legami con il terrorismo giustifica il blocco dei conti correnti disposto dalla Risoluzione ONU 1267 del 1999*

La sentenza dell'United Kingdom Supreme Court del 27 gennaio 2016 respinge l'appello di un sospettato di terrorismo, i cui conti correnti erano stati bloccati ai sensi della risoluzione dell'ONU 1267 (1999) (che aveva

interessato anche il noto caso *Kadi* della Corte di Giustizia UE), ritenendo che l'imputato, dalle prove presentate, avesse legami stretti con *Al-Qaeda*: la Corte limita tuttavia la propria valutazione del caso alla luce delle difficoltà che una corte nazionale può incontrare nel considerare queste questioni e la legittimità di un ordine che si fonda su una risoluzione dell'ONU.

### ***7.5. Giustizia (articolo 47): indipendenza ed imparzialità dei giudici***

#### **Corte europea dei diritti dell'uomo**

*Non è indipendente un giudice che mantiene lo status di militare*

Con sentenza del 22 novembre 2016, *Kerman c. Turchia*, la Corte ha ritenuto mancasse d'indipendenza il Tribunale militare nel quale un giudice mantenesse lo *status* di militare, assoggettato alla disciplina e alla gerarchia militare, cui spettava nominarlo e valutarlo; ha ritenuto altresì la violazione del diritto del ricorrente alla libertà e alla sicurezza, del diritto a un ricorso effettivo e del diritto ad ottenere una pronuncia tempestiva sulla legalità della detenzione.

*La decadenza del Presidente della Corte suprema ungherese a causa delle critiche espresse sulle riforme legislative contrasta con l'autonomia della giurisdizione e l'inalterabilità dei giudici*

Con sentenza di Grande Camera del 23 giugno 2016, *Baka c. Ungheria*, sulla cessazione prematura del mandato del Presidente della Corte suprema ungherese a causa delle opinioni critiche espresse sulle riforme legislative, la Corte ha ritenuto che si sia trattato di un'interferenza con il diritto del ricorrente alla libertà di espressione, contrastante con l'esigenza di garantire l'autonomia della funzione giurisdizionale e l'inalterabilità dei giudici.

## **7.6. Giustizia (articolo 47): diritto di difesa**

### **Corte europea dei diritti umani**

*È ammissibile l'utilizzo del rapporto di un esperto non comparso al processo se l'imputato ha potuto contestarlo con suoi esperti*

Con sentenza del 6 ottobre 2016, *Constantinides c. Grecia*, la Corte ha ritenuto non violato il diritto al contraddittorio per l'utilizzo di un rapporto reso da un esperto non comparso personalmente al processo, tenuto conto che il ricorrente aveva potuto contestarlo mediante suoi esperti che era suffragato da altre prove.

*Illegittima la condanna in appello senza il riesame dei testimoni considerati inattendibili in primo grado*

Con sentenza del 5 luglio 2016, *Lazu c. Repubblica di Moldova*, la Corte ha ritenuto la violazione del diritto alla difesa e all'equo processo perché la decisione di condanna della Corte di appello era stata presa senza aver ascoltato i principali testimoni a carico, dopo un'assoluzione in primo grado per insufficienza di prove, motivata in particolare per l'inattendibilità dei testimoni d'accusa.

*Illegittimo il rigetto di un appello per un iniziale difetto di mera forma nella nomina di un difensore*

Con sentenza del 30 giugno 2016, *Duceau c. Francia*, la Corte ha ritenuto la violazione del diritto alla difesa del ricorrente per la dichiarazione di rigetto di un appello in ragione dell'iniziale mancato rispetto delle formalità di designazione di un nuovo avvocato durante l'istruzione, cui già si era rimediato in quella fase.

*Illegittime le condanne in mancanza della possibilità della difesa di interrogare i testi a carico*

Con sentenza del 29 marzo 2016, *Paić c. Croazia*, la Corte ha ritenuto violata la Convenzione poiché la condanna era fondata sulle dichiarazioni della persona offesa che si trovava all'estero e nei cui confronti la difesa dell'imputato non aveva potuto formulare domande.

Con altra sentenza del 29 marzo 2016, Gökbulut c. Turchia, la Corte ha ritenuto la violazione del diritto di difesa per la mancata assistenza del difensore nell'interrogatorio di garanzia durante il giudizio cautelare e per la violazione del diritto al contraddittorio, perché la condanna del ricorrente si era fondata sulle dichiarazioni di quattro testimoni mai esaminati in udienza.

*Necessaria l'assistenza del difensore dell'indagato arrestato fin dall'inizio del procedimento*

Con sentenza del 12 gennaio 2016, Borg c. Malta, la Corte ha ritenuto che la legislazione maltese violasse la Convenzione perché non prevedeva l'assistenza di un difensore dell'indagato in stato di arresto durante le indagini preliminari.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*La "non contestazione" di un credito in caso di sentenza contumaciale va determinata ai sensi del Regolamento sul titolo esecutivo europeo*

Nella sentenza del 16 giugno 2016, Pebros Servizi, la Corte ha affermato che le condizioni in presenza delle quali, in caso di sentenza contumaciale, un credito si considera "non contestato", ai sensi del regolamento (CE) n. 805/2004, che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati, devono essere determinate in modo autonomo, sulla base del suddetto regolamento.

*Si può procedere al riconoscimento e all'esecuzione dell'ordinanza di un giudice di uno Stato membro in materia civile e commerciale anche senza che sia ascoltato un terzo i cui diritti potrebbero essere pregiudicati, se questi può comunque farli valere*

Nella sentenza del 25 maggio 2016, Meroni, la Corte ha affermato che il regolamento (CE) n. 44/2001, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, deve essere interpretato

nel senso che il riconoscimento e l'esecuzione di un'ordinanza emessa da un giudice di uno Stato membro, pronunciata senza che un terzo i cui diritti possano essere pregiudicati da tale ordinanza sia stato ascoltato, non possono essere considerati come manifestamente contrari all'ordine pubblico dello Stato membro richiesto e al diritto a un equo processo ai sensi di tali disposizioni, nei limiti in cui è possibile a tale terzo far valere i propri diritti davanti a tale giudice.

*Sulla necessità di una interpretazione uniforme della decisione quadro sul mandato di arresto europeo in materia di garanzie degli imputati*

Nella sentenza del 24 maggio 2016, *Paweł Dworzecki*, la Corte ha affermato che le espressioni «citato personalmente» e «di fatto informato ufficialmente con altri mezzi della data e del luogo fissati per il processo, in modo tale che si è stabilito inequivocabilmente che era al corrente del processo fissato», che figurano nella decisione quadro 2002/584/GAI, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, costituiscono nozioni autonome del diritto dell'Unione e devono essere interpretate in modo uniforme in tutta l'Unione europea.

*La violazione del diritto ad essere sentito può essere sollevata per la prima volta in Cassazione se può essere qualificata, nell'ordinamento nazionale, come motivo di ordine pubblico*

Nella sentenza del 17 marzo 2016, *Bensada Benallal*, la Corte ha affermato che un motivo attinente alla violazione del diritto di essere sentito, come garantito dal diritto dell'Unione, sollevato per la prima volta dinanzi al giudice nazionale, in un procedimento per cassazione, deve essere dichiarato ricevibile se tale diritto, come garantito dall'ordinamento nazionale, soddisfa le condizioni previste da detto ordinamento per essere qualificato come motivo di ordine pubblico.

## **7.7. Giustizia - presunzione d'innocenza (articolo 48)**

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Il parere della Corte suprema bulgara che lascia valutare ai giudici nazionali se debba esservi un controllo giurisdizionale sulla custodia cautelare in fase dibattimentale non compromette la trasposizione della Direttiva sulla presunzione di innocenza*

Nella sentenza del 27 ottobre 2016, Emil Milev, la Corte ha affermato che il parere reso dalla Corte suprema di cassazione della Bulgaria all'inizio del periodo di trasposizione della Direttiva (UE) 2016/343, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali, e che conferisce ai giudici nazionali competenti a giudicare su un ricorso proposto contro una decisione di custodia cautelare la facoltà di decidere se, durante la fase dibattimentale del procedimento penale, il mantenimento di un imputato in custodia cautelare debba essere sottoposto a un controllo giurisdizionale relativo anche alla questione se vi siano motivi plausibili che consentono di supporre che egli ha commesso il reato contestatogli, non è tale da compromettere gravemente, dopo la scadenza del termine di trasposizione di tale direttiva, la realizzazione degli obiettivi prescritti da quest'ultima.

## **7.8. Non retroattività della legge penale e favor rei (articolo 49)**

### **Corte europea dei diritti umani**

*L'introduzione dell'ergastolo in luogo della pena di morte tre mesi dopo l'abolizione di questa da parte della Corte costituzionale non consente di escluderne l'applicazione a chi abbia commesso il reato prima dell'abolizione della pena capitale*

12.07.2016, *Ruban c. Ucraina*, sul caso di un detenuto condannato alla reclusione a vita per omicidio aggravato, a seguito di una sentenza della Corte costituzionale che aveva dichiarato incostituzionale la pena di morte: tre mesi dopo questa pronuncia una legge aveva sostituito la pena di morte con la reclusione a vita e il ricorrente allegava che, poiché la pena gli era stata inflitta durante quell'intervallo di tre mesi, doveva essergli applicata la pena massima rimasta in vigore durante quel frangente di tempo, pari a 15 anni di detenzione; la Corte ha ritenuto non fondato il ricorso.

*Due complesse decisioni in materia di applicazione retroattiva di norme in presenza di giudicato*

La sentenza del 12 gennaio 2016, *Gouarré Patte c. Andorra*, afferma che la mancata applicazione retroattiva di una pena meno severa, successivamente al passaggio in giudicato della condanna, costituisce nel caso in esame una violazione dell'articolo 7 della Convenzione: la Corte non affronta il problema del giudicato, ma si limita a ritenere errata l'interpretazione della normativa interna da parte dei giudici nazionali.

La sentenza del 7 gennaio 2016 *Bergmann c. Germania*, sulla detenzione di una persona con una malattia mentale in un centro specializzato che offriva le cure adeguate, ritenuta legittima, sebbene in applicazione retroattiva di una misura di sicurezza più severa: poiché questa non può essere considerata una pena non è violato il divieto di retroattività delle norme penali.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Il mantenimento di una sanzione per immigrazione clandestina commessa prima dell'adesione all'UE dello Stato di immigrazione non viola il principio di irretroattività*

Nella sentenza del 6 ottobre 2016, *Paoletti e a.*, la Corte ha affermato che l'articolo 6 TUE e l'articolo 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea devono essere interpretati nel senso che l'adesione di uno Stato all'Unione non osta a che un altro Stato membro possa infliggere una

sanzione penale a coloro che, prima di tale adesione, abbiano commesso il reato di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina di cittadini del primo Stato.

### **7.9. Principio del *ne bis in idem* (articolo 50)**

#### **Corte europea dei diritti umani**

*Due casi in cui non si ritiene violato il principio del *ne bis in idem* per l'irrogazione di sanzioni in un un doppio procedimento, amministrativo e penale*

Con sentenza di Grande Camera del 15 novembre 2016, A et B c. Norvegia, la Corte ha ritenuto non violato il principio di *ne bis in idem* nel caso di medesimi reati fiscali oggetto di due procedimenti, amministrativo e penale, proseguiti parallelamente, considerato altresì che il giudice penale aveva tenuto conto della sanzione amministrativa già inflitta. Con sentenza del 4 ottobre 2016, Rivard c. Svizzera, sul ritiro del permesso di guida a un automobilista, già condannato ad un'ammenda penale per eccesso di velocità, la Corte ha ritenuto non violato il principio del *ne bis in idem* perché lo stretto collegamento fra le due procedure consentiva di considerarle come un duplice aspetto di un unico sistema sanzionatorio.

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*La decisione di un pubblico ministero che chiude l'istruttoria senza proporre azione penale non costituisce un'azione definitiva ai fini dell'applicazione del principi del "ne bis in idem"*

Nella sentenza del 29 giugno 2016, Kossowski, la Corte ha affermato che una decisione del pubblico ministero che pone fine all'azione penale e conclude definitivamente, salvo riapertura o annullamento, il procedimento di istruzione condotto nei confronti di una persona, senza che siano state irrogate sanzioni, non può essere considerata una decisione definitiva, ai sensi dell'articolo 54 della

Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen, letto alla luce dell'articolo 50 della Carta dei diritti, qualora dalla motivazione di tale decisione risulti che tale procedimento è stato chiuso senza che sia stata condotta un'istruzione approfondita, laddove la mancata audizione della vittima e di un eventuale testimone costituisce un indizio dell'assenza di una tale istruzione approfondita.

## **Corti Nazionali**

### **Italia**

*Sono cumulabili ai sensi dell'art. 50 della Carta dei diritti UE sanzioni penali ed amministrative?*

La Corte di cassazione, con l'ordinanza n. 20675/2016 del 14 ottobre 2016, ha disposto il rinvio pregiudiziale in ordine all'applicabilità dell'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali relativo al *ne bis in idem*, in una questione di cumulo tra sanzioni penali e amministrative.

## CAPITOLO OTTAVO

### DISPOSIZIONI GENERALI

**SOMMARIO:** 8.1. Premessa – 8.2. Ambito di applicazione della Carta (articolo 51)

#### **8.1. Premessa**

I quattro articoli delle “Disposizioni generali” della Carta dei diritti fondamentali riguardano: l’ambito di applicazione della Carta, la portata dei diritti garantiti, il livello di protezione assicurato, il divieto dell’abuso di diritto.

#### **8.2. Ambito di applicazione della Carta (articolo 51)**

##### **Parlamento europeo**

*Uno studio del Parlamento europeo a favore di un’interpretazione non restrittiva dell’ambito di applicazione della Carta dei diritti fondamentali*

Nello Studio del 15 febbraio 2016 il Parlamento europeo, dopo aver esaminato gli aspetti che militano a favore o contro una stretta interpretazione della Carta e del suo art. 51, conclude che deve essere adottato un approccio più coraggioso a livello dell’UE quando si analizzano le misure nazionali di implementazione del diritto dell’UE riguardanti i diritti fondamentali.



# CAPITOLO NONO

## TEMI GENERALI

**SOMMARIO:** 9.1. Premessa – 9.2. Sulla protezione dei diritti fondamentali – 9.3. Sulla responsabilità per violazione del diritto UE da parte dei giudici nazionali – 9.4. Sulla “Brexit” . 9.5. Sullo stato di diritto in Polonia – 9.6. Sul controllo delle decisioni assunte a livello europeo dal governo ungherese.

### **9.1. Premessa**

Sotto questo titolo sono riportati documenti che riguardano temi che non rientrano in un singolo capitolo della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea ma trattano comunque di questioni rilevanti per la protezione dei diritti fondamentali in Europa

### **9.2. Sulla protezione dei diritti fondamentali**

#### **Parlamento europeo**

*I diritti fondamentali e i valori democratici sono minacciati in tutto il mondo*

Nella Risoluzione del 14 dicembre 2016 il Parlamento europeo esprime profonda preoccupazione in quanto la promozione e la protezione dei diritti umani e dei valori democratici sono minacciate in tutto il mondo e l'universalità dei diritti umani viene gravemente messa a repentaglio in molte parti del mondo; esprime profonda preoccupazione per i numerosi e crescenti tentativi di ridurre lo spazio della società civile; sottolinea con fermezza che l’UE si è impegnata nei confronti di una PESC e di tutte le altre politiche con una dimensione esterna basate sul progresso della democrazia, lo Stato di diritto, l'universalità e l'indivisibilità dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali,

il rispetto della dignità umana, i principi di uguaglianza e di solidarietà e il rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale in materia di diritti umani e umanitario; ribadisce che questi principi sono altresì intrinseci all'azione esterna al di là della PESC, incluse le politiche nel campo umanitario e dello sviluppo; chiede a tutte le istituzioni dell'Unione europea e a tutti gli Stati membri di dar seguito ai propri impegni per promuovere la democrazia e lo Stato di diritto, proteggere e attuare i diritti umani e le libertà fondamentali, compreso il diritto allo sviluppo con tutti i mezzi pacifici, nonché per porre i diritti umani al centro delle relazioni dell'UE con tutti i paesi terzi – compresi i partner strategici – e a tutti i livelli.

*Sul rispetto della dignità umana in tutte le iniziative dell'UE*

Nella Risoluzione del 13 dicembre 2016, il Parlamento europeo ribadisce che la dignità umana è il fondamento inviolabile di tutti i diritti fondamentali, non deve essere soggetta ad alcuna strumentalizzazione e deve essere rispettata e tutelata in tutte le iniziative dell'UE; invita a sensibilizzare i cittadini dell'Unione sulla dignità insita in ogni persona, al fine di costruire una società più umana e più giusta. Il Parlamento europeo poi esamina la situazione con riferimento a: stato di diritto, integrazione e inclusione sociale, migranti e rifugiati, libertà e sicurezza, tratta degli esseri umani, lotta alla discriminazione, alla xenofobia, ai reati generati dall'odio e all'incitamento all'odio, diritti delle donne, minori, diritti delle minoranze, diritti delle persone con disabilità, anziani, diritti dei rom, diritti LGBTI, cittadinanza, diritti digitali.

*Sul rispetto della Carta dei diritti fondamentali da parte delle istituzioni e agenzie dell'UE*

Nello Studio del 22 novembre 2016, “*The Implementation of the Charter of Fundamental Rights in the EU institutional framework*” il Parlamento europeo esamina il ruolo della Carta nel processo legislativo, nella governance economica, nel lavoro delle agenzie dell'UE, nell'implementazione del diritto dell'UE da parte degli Stati membri, e nelle relazioni

esterne dell'UE. Lo studio evidenzia alcune lacune nella protezione giuridica della Carta.

*Sulle condizioni per una strategia dell'UE sui diritti fondamentali*

Nello Studio del 7 giugno 2016, *Follow-Up to the European Parliament's Resolution of 8 September 2015 on 'The Situation of Fundamental Rights in the European Union (2013-2014)'*, il Parlamento europeo valuta le condizioni che dovrebbero essere fissate per costruire una strategia dell'Unione europea sui diritti fondamentali.

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*Il Parlamento europeo deve essere pienamente informato in tutte le fasi di negoziazione di un accordo internazionale di cui sia parte l'Unione europea*

Nella sentenza del 14 giugno 2016, *Parlamento europeo c. Consiglio dell'UE*, la Corte ha respinto il ricorso in annullamento della decisione 2014/198/PESC, relativa alla firma e alla conclusione dell'accordo tra l'Unione europea e la Repubblica unita di Tanzania sulle condizioni del trasferimento delle persone sospettate di atti di pirateria e dei relativi beni sequestrati da parte della forza navale diretta dall'Unione europea alla Repubblica unita di Tanzania, ritenendo corretta la base giuridica scelta, mentre ha annullato la medesima decisione perché il Parlamento non è stato immediatamente e pienamente informato in tutte le fasi della procedura di negoziazione e conclusione dell'accordo, secondo quanto stabilito dai Trattati.

### **Corti nazionali**

#### **Germania**

*La Corte costituzionale tedesca conferma la legittimità degli acquisti di titoli di stato da parte della BCE*

La sentenza del Bundesverfassungsgericht (Corte costituzionale federale) del 21 giugno 2016 conferma la legittimità delle OMT della BCE (*outright monetary transactions*, che consistono nell'acquisto diretto da parte

della BCE di titoli di stato a breve termine emessi da paesi in difficoltà macroeconomica grave e conclamata) e richiama la decisione della Corte di giustizia emessa su rinvio pregiudiziale dello stesso Tribunale costituzionale.

### ***9.3. Sulla responsabilità per violazione del diritto UE da parte dei giudici nazionali***

#### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

*La responsabilità per danni da violazione del diritto dell'UE da parte degli organi giurisdizionali può essere fatta valere solo nei confronti di una pronuncia del giudice di ultimo grado*

Nella sentenza del 28 luglio 2016, Tomášová, la Corte ha affermato che la responsabilità di uno Stato membro per danni cagionati ai singoli da una violazione del diritto dell'Unione mediante una decisione di un organo giurisdizionale nazionale può essere riconosciuta soltanto se tale decisione promani da un organo giurisdizionale di tale Stato membro che si pronuncia in ultimo grado. In tal caso, una decisione di tale organo giurisdizionale nazionale che si pronuncia in ultimo grado può costituire una violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione, idonea a far sorgere detta responsabilità soltanto se, mediante tale decisione, detto organo giurisdizionale abbia manifestamente violato il diritto applicabile o se tale violazione avvenga nonostante esista una giurisprudenza consolidata della Corte in materia.

### ***9.4. Sulla "Brexit"***

*I cittadini della Gran Bretagna votano a favore del "Brexit". I giudici inglesi hanno stabilito che il Governo non può procedere alla notifica formale di recesso ai sensi*

*dell'articolo 50 del Trattato sull'Unione Europea senza previa autorizzazione del Parlamento*

Nel gennaio 2013, l'allora Primo Ministro del Regno Unito David Cameron aveva promesso che, in caso di vittoria del partito conservatore alle elezioni generali del 2015 (poi concretizzatasi), il Governo avrebbe rinegoziato le relazioni dello Stato con l'Unione europea e, in seguito, avrebbe indetto un referendum popolare con il quale i cittadini si sarebbero potuti esprimere sulla permanenza o meno nell'UE alle nuove condizioni concordate. Il *Conservative Party Manifesto 2015* reiterava tale impegno, prevedendo l'organizzazione di un referendum entro la fine del 2017, successivamente confermato con l'adozione, il 17 dicembre 2015, dell'*European Union Referendum Act 2015*. Con lettera del 10 novembre 2015, indirizzata al Presidente del Consiglio Europeo Donald Tusk, David Cameron indicava 4 principali aree di riforma delle relazioni tra Gran Bretagna e Unione Europea: Governance economica, competitività, sovranità, immigrazione. Il 18 e 19 febbraio 2016, i Capi di Stato e di Governo dei 28 Stati Membri dell'Unione Europea hanno adottato una "Decisione concernente una nuova intesa per il Regno Unito nell'Unione Europea" sulla base delle questioni sollevate dal Primo Ministro Britannico nella lettera del 10 novembre 2015. Tale decisione avrebbe avuto effetto alla stessa data in cui il governo del Regno Unito avesse informato il segretario generale del Consiglio della decisione di restare membro dell'Unione europea. Nel caso contrario, in cui l'esito del referendum fosse stato favorevole all'uscita del Regno Unito dall'UE, tali disposizioni avrebbero cessato di esistere.

Il 20 febbraio 2016, il Primo Ministro britannico ha ufficialmente annunciato la data del referendum popolare, fissata per il successivo 23 giugno.

Il referendum sulla permanenza del Regno Unito nell'Unione Europea – referendum consultivo e non vincolante – ha sancito la vittoria del fronte favorevole all'uscita dello Stato dall'UE con la maggioranza del 51,89% dei votanti. I cittadini

di Inghilterra e Galles hanno votato in maggioranza per l'uscita dall'Unione mentre, al contrario, quelli di Scozia, Irlanda del nord e del territorio di Gibilterra in maggioranza per la permanenza. Il Primo Ministro David Cameron ha annunciato le proprie dimissioni a seguito dei risultati referendari, poi sostituito dall'attuale Premier Theresa May. Il 28 giugno 2016, il Parlamento europeo ha adottato una "Risoluzione sulla decisione di recedere dall'UE a seguito del referendum nel Regno Unito" affermando, tra le altre cose, che i negoziati a norma dell'articolo 50 TUE dovranno iniziare non appena sarà stata comunicata la notifica ufficiale; che al fine di prevenire incertezze negative per tutti e di tutelare l'integrità dell'Unione, la notifica deve avvenire il prima possibile; che l'intesa convenuta dai capi di Stato e di governo nel febbraio 2016 è pertanto nulla; che non si potrà decidere in merito alle eventuali nuove relazioni tra il Regno Unito e l'UE prima della conclusione dell'accordo di recesso; che lo stesso Parlamento europeo deve essere pienamente coinvolto in tutte le fasi delle varie procedure concernenti l'accordo di recesso e le relazioni future.

Nel corso della seconda metà del 2016, due corti britanniche sono state chiamate a pronunciarsi in merito al potere di notifica di cui all'articolo 50 del Trattato sull'Unione Europea e, in particolare, se il Governo potesse procedere autonomamente con tale notifica in virtù della così detta *"Crown's prerogative power"* o necessitasse, al contrario, di un'autorizzazione parlamentare.

Con sentenza del 28 ottobre 2016, la *High Court of Justice in Northern Ireland* ha rigettato i ricorsi presentati. Essa ha deciso di non esprimersi sulla questione più generale già pendente dinanzi all'England and Wales High Court ma di focalizzare la propria analisi sull'impatto delle disposizioni costituzionali del Nord Irlanda sulla notifica di cui all'articolo 50. In particolare la Corte ha affermato: *"The court is not persuaded, for the purpose with which this judicial review is concerned, prerogative power has been chased from the field or that statutory power (in the form of the 1998 Act) has*

*displaced it in accordance with the test described above. Rather, it is the court's view the prerogative power is still operative and can be used for the purpose of the executive giving notification for the purpose of Article 50. This, however, is said without prejudice to the issues which have been stayed and which are under consideration in the English courts".*

Sulla questione in oggetto si è invece espressa l'England and Wales High Court con sentenza del 3 novembre 2016, stabilendo che il Governo, ai sensi dell'*European Communities Act 1972* (ECA 1972) letto alla luce dei principi costituzionali, non può esercitare i propri *Crown's prerogative powers* per procedere alla notifica di cui all'articolo 50(2) del Trattato sull'Unione Europea e quindi attivare il meccanismo di recesso dall'UE, senza una previa decisione del Parlamento.

L'United Kingdom Supreme Court, con sentenza del 24 gennaio 2017, ha confermato la decisione dell'Alta Corte, aggiungendo tuttavia che i parlamenti di Scozia, Galles e Nord Irlanda non hanno un potere legale di veto sul recesso del Regno Unito dall'Unione europea.

Il Parlamento britannico ha concesso l'autorizzazione alla notifica di recesso attraverso l'*European Union (Notification of Withdrawal) Act 2017*, definitivamente adottato il 16 marzo 2017.

Merita infine una menzione la sentenza del 14 ottobre 2016 con la quale l'High Court of Ireland - chiamata a pronunciarsi in merito all'esecuzione di un mandato di arresto europeo emesso dalle autorità del Regno Unito, alla luce dell'articolo 8 CEDU e della futura osservanza delle garanzie previste dalla Decisione quadro 2002/584/GAI da parte dello Stato emittente, anche in considerazione della potenziale uscita del Regno Unito dall'Unione Europea a seguito del referendum del 23 giugno 2016 - ha escluso sia un'attuale interferenza sproporzionata con i diritti del convenuto sia ogni ipotetico rischio che la futura uscita del Regno Unito

dall'UE possa dar luogo ad una violazione degli obblighi incombenti sullo Stato in materia di diritti fondamentali.

### **9.5. Sullo stato di diritto in Polonia**

*La crisi costituzionale polacca e gli strumenti UE in materia di salvaguardia dello stato di diritto*

Il 25 giugno 2015, il Parlamento polacco aveva adottato una legge sul Tribunale costituzionale (*Act on the Constitutional Tribunal*) che prevedeva, all'articolo 137, la sostituzione dei giudici del Tribunale il cui mandato sarebbe terminato nel corso del 2015. Questa legge avrebbe consentito al parlamento uscente di sostituire i 5 giudici in scadenza, effettivamente nominati nel corso dell'ultima sessione parlamentare pre-elettorale tenutasi l'8 ottobre 2015. I nuovi giudici andavano a sostituire i tre il cui mandato sarebbe terminato il 6 novembre e altri due in scadenza, rispettivamente, il 2 e 8 dicembre 2015. Il 19 novembre 2015, il nuovo parlamento polacco ha emanato un emendamento alla legge del 25 giugno che consentiva, tra l'altro, di annullare le decisioni assunte dalla precedente legislatura in merito alla nomina dei giudici. Il 25 novembre, il Parlamento aveva adottato 5 risoluzioni che annullavano le nomine effettuate l'8 ottobre 2015, procedendo, il 2 dicembre 2015, alla nomina di 5 nuovi giudici costituzionali. Il Presidente della Polonia aveva accettato il giuramento di questi ultimi il 3 dicembre (4 giudici) e il 9 dicembre (1 giudice). Sulla base di due differenti ricorsi, il Tribunale costituzionale è stato chiamato a pronunciarsi sulla legittimità dei due provvedimenti adottati rispettivamente il 25 giugno e il 19 novembre 2015. Con sentenza del 3 dicembre 2015, il Tribunale, pronunciandosi in merito alla legittimità costituzionale della legge del 25 giugno, aveva sancito la validità della nomina dei 3 giudici il cui mandato sarebbe terminato prima del rinnovo della legislatura ma non degli ulteriori due giudici. Con sentenza del 9 dicembre

2015, il Trybunał Konstytucyjny aveva, al contrario e tra le altre cose, dichiarato l'invalidità del nuovo articolo 137a della legge sul Tribunale Costituzionale laddove consentiva la nomina dei tre giudici in scadenza nel corso della precedente legislatura. Nonostante tali decisioni, i tre giudici precedentemente eletti non avevano assunto le proprie funzioni né era stato loro consentito di prestare giuramento di fronte al Presidente della Repubblica.

Il 15 dicembre 2015 il parlamento polacco aveva annunciato una nuova proposta di emendamento all'*Act on the Constitutional Tribunal* del 25 giugno 2015 che prevedeva talune modifiche alle norme sul funzionamento del Tribunale costituzionale, poi adottata il 22 dicembre e successivamente promulgata il 28 dicembre.

Con lettera del 23 dicembre, il Ministro degli Affari Esteri polacco aveva interpellato la Commissione di Venezia riguardo alla legittimità della proposta legislativa del 15 dicembre.

Il 13 gennaio 2016, la Commissione europea ha deciso di esaminare la situazione nell'ambito del "Quadro per salvaguardare lo Stato di diritto nell'Unione europea".

Con sentenza del 9 marzo 2016, il Trybunał Konstytucyjny ha sancito l'illegittimità costituzionale degli emendamenti approvati il 22 dicembre 2015, di modifica al *Constitutional Tribunal Act* del 25 giugno 2015, menzionando altresì le disposizioni delle CEDU e della Carta dei diritti fondamentali UE.

L'11 marzo 2016, la Commissione di Venezia ha emesso il proprio parere riguardo alla legittimità della disciplina adottata il 22 dicembre 2015. In particolare la Commissione ha richiesto uno sforzo congiunto a maggioranza e opposizione affinché fosse risolta la situazione in merito alla composizione del Tribunale costituzionale, ha espresso critiche alle disposizioni di cui agli emendamenti 22 dicembre 2015, in termini ripercussioni sull'efficienza stessa del tribunale e, di conseguenza, sullo stato di diritto e il funzionamento stesso del sistema democratico, nonché alla

scelta del Governo di non pubblicare la sentenza emessa dal Tribunale in data 9 marzo 2016.

Una nuova legge sul Tribunale Costituzionale è stata adottata il 22 luglio 2016.

La Commissione europea ha emanato, nel quadro sullo stato di diritto, il 1° giugno un proprio Parere seguito da Raccomandazioni.

Nella Raccomandazione del 27 luglio 2016 sullo stato di diritto in Polonia, la Commissione espone le proprie preoccupazioni sullo stato di diritto in Polonia, in particolare su: la nomina dei giudici della Corte costituzionale e la non esecuzione delle decisioni rese il 3 e il 9 dicembre 2015; la mancata pubblicazione sulla Gazzetta ufficiale e la non esecuzione della decisione resa il 9 marzo 2016 e delle decisioni adottate dalla Corte costituzionale dopo tale data; il buon funzionamento della Corte costituzionale e l'effettività del controllo costituzionale delle nuove leggi, in particolare della legge relativa alla Corte costituzionale adottata il 22 luglio 2016. La Commissione constata inoltre l'esistenza di una minaccia sistemica allo stato di diritto (*"For the reasons set out above the Commission is of the opinion that there is a situation of a systemic threat to the rule of law in Poland"*). Con sentenza dell'11 agosto 2016 il Trybunał Konstytucyjny ha sancito l'illegittimità costituzionale di taluni articoli del *Constitutional Tribunal Act* del 22 luglio 2016, anche alla luce dell'articolo 6 CEDU.

La sentenza non è stata oggetto di pubblicazione da parte del Governo polacco e la nuova legge è entrata in vigore il 16 agosto 2016.

Su richiesta del Segretario Generale del Consiglio d'Europa, Thorbjørn Jagland, la Commissione di Venezia ha emesso un nuovo parere in data 14 ottobre 2016 in merito alle nuove disposizioni adottate dal parlamento polacco. Nelle proprie conclusioni, la Commissione di Venezia, pur riconoscendo miglioramenti rispetto agli emendamenti del 22 dicembre 2015, ha stabilito che gli stessi hanno portata limitata considerando che numerose altre disposizioni

condurrebbero a ritardi e ostruzioni dei lavori del Tribunale rendendolo inefficace e minandone l'indipendenza attraverso un controllo eccessivo delle sue funzioni da parte degli organi legislativo ed esecutivo. La Commissione di Venezia ha altresì criticato la mancata pubblicazione da parte del Governo delle sentenze del 9 marzo e dell'11 agosto così come l'obbligo, per il Presidente del Tribunale – ai sensi dell'articolo 90 del nuovo atto – di attribuire le cause ai giudici eletti nel dicembre 2015.

Il 25 ottobre 2016, il Parlamento europeo ha adottato una Risoluzione recante raccomandazioni alla Commissione sull'istituzione di un meccanismo dell'UE in materia di democrazia, Stato di diritto e diritti fondamentali in cui raccomanda la creazione di un meccanismo globale dell'Unione per la democrazia, lo Stato di diritto e i diritti fondamentali che comprenda tutti i soggetti interessati e chiede, pertanto, alla Commissione di presentare, entro settembre 2017, una proposta per la conclusione di un Patto dell'Unione sulla democrazia, lo Stato di diritto e i diritti fondamentali (in appresso, "Patto DSD") sotto forma di un accordo interistituzionale che stabilisca le modalità atte a facilitare la cooperazione delle istituzioni dell'Unione e degli Stati membri nell'ambito dell'articolo 7 TUE e a integrare, allineare e completare i meccanismi esistenti.

Il 21 dicembre 2016, la Commissione europea ha emanato una nuova Raccomandazione sullo stato di diritto in Polonia in cui si esprime sulle seguenti questioni: nomina dei giudici del Tribunale costituzionale e mancata implementazione delle sentenze del 3 e 9 dicembre 2015 e dell'11 agosto 2016; mancata pubblicazione e implementazione delle sentenze del 9 marzo 2016 e dell'11 agosto 2016; effettivo funzionamento del Tribunale e effettività del ruolo di revisione costituzionale della legislazione di nuova adozione; regole applicabili alla selezione dei candidati per il ruolo di Presidente e Vice-presidente del Tribunale costituzionale.

La Commissione ha, in particolare, considerato che nonostante alcune questioni siano state affrontate, alcune altre sono rimaste irrisolte e nuove preoccupazioni sono nel frattempo emerse. Di conseguenza, nell'opinione della Commissione, permane la situazione di minaccia sistemica allo stato di diritto, come constatata nelle Raccomandazioni del 27 luglio 2017.

La Commissione ha indicato alle autorità polacche una serie di misure da adottare per far fronte alle questioni individuate, invitando inoltre il Governo polacco a risolvere tali problemi entro due mesi dal ricevimento della presente raccomandazione e a informare la Commissione delle misure intraprese a tal fine.

#### ***9.6. Sul controllo delle decisioni assunte a livello europeo dal governo ungherese***

*La Corte costituzionale ungherese afferma la propria competenza a valutare le decisioni assunte dallo Stato nell'ambito dell'Unione europea*

La Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága si esprime sul controllo costituzionale delle decisioni assunte a livello unionale: chiamata a pronunciarsi in merito all'esecuzione della Decisione (UE) 2015/1601 del Consiglio, del 22 settembre 2015, che istituisce misure temporanee nel settore della protezione internazionale a beneficio dell'Italia e della Grecia, la Corte ha stabilito che, nell'ambito delle sue competenze, può esaminare se l'esercizio congiunto dei poteri da parte dello Stato ai sensi dell'articolo E(2) della Costituzione (partecipazione all'Unione Europea), possa dar luogo a una violazione della dignità umana, di altro diritto fondamentale, della sovranità dell'Ungheria o della sua identità basata sulla costituzione storica del paese.

## “IL DIRITTO IN EUROPA OGGI”

A cura di Francesco Buffa

### *Volumi pubblicati*

1. Guglielmo Taffini – *L’infame crociuolo della verità. Uno studio sulla tortura*, 2015
2. Lucia Tria – *Il divieto di discriminazione tra Corti Europee Centrali, Corte Costituzionale e Corte di Cassazione*, 2015
3. Andreea Maria Roşu – *La Convenzione europea dei diritti dell’uomo in tempo di crisi economica e misure di austerità*
4. Lucia Tria – *Il ricorso per cassazione per violazione di norme di diritto. Tra disciplina nazionale, disciplina UE e normativa internazionale*, 2015
5. Francesco Buffa – *Espropriazione e tutela della proprietà*, 2015
6. Lucia Tria – *Il giusto processo di cassazione tra questioni rilevabili d’ufficio e rispetto del principio del contraddittorio*
7. Francesco Buffa – *I licenziamenti nel Jobs Act e nelle norme internazionali*, 2015
8. Walter De Agostino – *I diritti dei detenuti in Italia*, 2015
9. Francesco Scifo – *L’efficacia delle sentenze della Cedu. Carattere politico delle giurisdizioni internazionali*, 2016
10. Iolanda De Francesco – *La tutela del diritto di credito. Alla luce della giurisprudenza Cedu*, 2016
11. Francesco Buffa – *Libertà di manifestazione del pensiero in Rete*, 2016
12. Giuseppe Bronzini – *Limiti alla retroattività della legge civile*, 2016
13. Sabrina Praduroux – *I diritti delle persone LGBT nella giurisprudenza cedu*, 2016
14. Francesco Buffa – *Firme elettroniche e grafometriche*, 2016
15. Alberto Marcheselli – *Il giusto processo tributario europeo. Efficienza e giustizia nel diritto finanziario d’Europa*, 2016
16. Lorenzo Delli Priscoli – *Liberalizzazioni e diritti fondamentali*, 2016
17. Sara Anastasio, Salvatore Centonze – *Ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato*, 2016
18. Alessandra Del Prete – *Schiavi ieri e oggi*, 2016
19. Emma Cascella – *Tutela dell’ambiente e segreti commerciali nelle spedizioni transfrontaliere di rifiuti*, 2016
20. Bahadır Kılınç – *Il ricorso individuale alla Corte costituzionale turca*, 2016
21. AA.VV. – *La tutela del diritto di proprietà e del credito tra ordinamento interno e cedu. Atti del convegno organizzato dall’A.T.I.D.U. in Santa Maria di Leuca (Lecce) il 25 e 26 settembre 2015*, 2016
22. Francesco Buffa – *Gli azionisti e le società*, 2016
23. AA.VV. – *Il nostro sistema tributario all’esame della CEDU. Le questioni ancora aperte*, 2016
24. Maria Teresa Stile – *I rinnovati rapporti tra Corte costituzionale e Corti europee: il dialogo tra le Corti si complica*, 2016
25. Dagmara Rajska, Zuzanna Rudzińska-Bluszcz – *L’Ombudsman in Europa*, 2016

26. Manfred Weiss – *Introduzione al diritto del lavoro europeo*
27. Francescob Buffa – *I diritti sociali in Europa*, 2016
28. Riccardo Giannuzzi – *La testimonianza indiretta*, 2016
29. Salvatore Centonze, Ludovica Giovedì – *Terrorismo e legislazione d'emergenza*, 2016
30. AA.VV. – *Istanze costituzionali e sovranazionali nel diritto tributario*, 2016
31. Pierpaolo Gori – *Risarcimento danni e diritti socioeconomici. La tutela avanti alla cedu*, 2016
32. Fondazione Basso – *Il rispetto dei diritti fondamentali in Europa. Rapporto 2016 della Fondazione Basso e di Europeanrights*, 2016
33. Francesco Buffa – *Prestazioni assistenziali per gli stranieri*, 2016
34. Adele Buffa - *Sicurezza sul lavoro*, 2016
35. Jean de Codt – *Rapporti delle Corti nazionali con la CEDU*
36. Dagmara Rajska e Krisztina Huszti-Orban – *Estradizioni straordinarie*
37. Sabrina Apa – *Scelte di fine vita. Il caso Lambert*, 2017
38. AA.VV. – *Infortuni sul lavoro e malattie professionali. Le questioni aperte. Atti del convegno alla Corte di cassazione in Roma del 12 ottobre 2016*, 2017
39. AA.VV. – *La nuova disciplina del lavoro tra flessibilità e tutele*, 2017
40. Claudio Conte – *Manuale sulla pena dell'ergastolo*, 2017
41. Gabriele Maruccia – *La fiscalità dei beni confiscati alla criminalità organizzata*, 2017
42. AA.VV. – *Organizzando: la giustizia. Atti del convegno organizzato di Capri dell'ottobre 2016*, 2017
43. Francesco Buffa – *Viaggio attraverso i Paesi e la storia. Un secolo di fatti storici visti dalla CEDU*
44. Alessandra Del Prete – *I precari della scuola*, 2017
45. Emma Cascella – *La direttiva sui diritti dei pazienti 2011/24/UE e la responsabilità da Behandlungsvertrag (contratto terapeutico) transfrontaliero. Nuovi orizzonti per il diritto italiano e tedesco*, 2017
46. Marzena Madrak – *Il Regolamento Roma I ed il contratto di lavoro*
47. Francesco Buffa, Lorenzo Gadaleta, Roberto Rivero – *Sfruttamento lavorativo*, 2017
48. Sungjin Kim – *Dissoluzione di partito politico. Criteri adottati dalla Corte costituzionale coreana e lezioni della CEDU*
49. Aldo De Matteis, *Punti fermi in materia di infortuni sul lavoro e malattie professionali*, 2017
50. Salvatore Centonze e Ludovica Giovedì – *Lex mitior- La retroattività favorevole. Alla luce dei principi della C.E.D.U.*, 2017
51. Michele Maruccia – *La confisca per equivalente nei reati tributari*, 2017
52. Mariarosa Bove – *Le nuove collaborazioni continuative*, 2017
53. Li Sha – *La tutela dei diritti umani nella prima Cina moderna*
54. Alessandra Del Prete – *Insegnare in Europa*, 2017
55. Angelina-Maria Perrino, Francesco Buffa – *Il diritto tributario Europeo*, 2017
56. AA.VV. – *Padroni e caporali*, 2017
57. Paolo Bruno – *E-Justice. La giustizia elettronica nell'Unione Europea*, 2017

- 58. AA.VV. – *Art. 3 C.E.D.U. e condizioni umane di detenzione*, 2017
- 59. AA.VV. – *Licenziamenti*
- 60. Francesco Buffa – *Il ricorso alla CEDU ed il filtro*, 2017
- 61. Adele Laura Clerici – *La corruzione tra privati*, 2017
- 62. Il rapporto 2017 della Fondazione Basso, 2017

*Volumi pubblicati in lingua inglese*

- 3. Andreea Maria Roşu – *The European Convention on Human Rights in times of economic crisis and austerity measures*, 2015
- 11. Francesco Buffa – *Freedom of expression in the internet society*, 2015
- 20. Bahadır Kılınç – *Individual application in Turkish Constitutional*, 2016
- 22. Francesco Buffa – *Company and shareholders*, 2016
- 25. Dagmara Rajska, Zuzanna Rudzińska-Bluszcz – *Ombudsperson institutions in Europe*, 2016
- 26. Manfred Weiss – *Introduction to European labour law*, 2016
- 35. Jean de Coadt – *Relationship of the national courts with the european court of human rights*, 2016
- 36. Dagmara Rajska e Krisztina Huszti-Orban – *Extraordinary renditions*, 2016
- 43. Francesco Buffa – *A journey through countries and history. A century of historical events as seen by the European Court of Human rights*, 2017
- 46. Marzena Madrak – *Rome I Regulation and employment contracts*, 2017
- 48. Sungjin Kim – *Dissolution of political party*, 2017
- 53. Li Sha – *The reception of human rights in early modern China: 1897 – 1927*, 2017

Aggiornato al 22 Dicembre 2017



Il volume reca il Rapporto annuale della Fondazione Basso e dell'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa.

L'Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa è nato su iniziativa della Fondazione Lelio Basso e Lisli Basso-Issoco ([www.fondazionebasso.it](http://www.fondazionebasso.it)), dell'Università di Bologna e dell'Associazione Medel (Magistrati europei per la democrazia e libertà) nel 2007; sin dal 2007 edita il sito [www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu)



[www.keyeditore.it](http://www.keyeditore.it)  
versione digitale

